Die rechtliche Natur des Arbeitstarifvertrages

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Reinhold Zeitler

aus Stuttgart

Rechtspraktikant am Kgl. Landgericht Nürnberg

Approbiert am 6. Januar 1908

C. H. Beck'sche Buchdruckerei
Nördlingen

206

Referent: Universitäts-Professor Dr. Oertmann.

Diese gedruckte Dissertation bildet einen Teil der Abhandlung, die der Juristischen Fakultät der Kgl. Universität Erlangen vorgelegen hat.

Meinen Eltern in Dankbarkeit!

Inhaltsverzeichnis.

		Seite
Einleitung		1
I. Kap.	Der sozialökonomische Zweck	4
II. Kap.	Dem Tarifvertrag ähnliche Erscheinungen	10
III. Kap.	Inhalt und Form der Tarifverträge	15
IV. Kap.	Die rechtsgeschäftliche Verbindlichkeit des Tarifvertrages	25
V. Kap.	Die Vertragsqualität des Tarifvertrages	51

Literaturverzeichnis.

Baum, Die rechtliche Natur des kollektiven Arbeitsvertrages. Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts 1905 = Baum.

Beiträge zur Arbeiterstatistik Nr. 3, 4 und 5: Der Tarifvertrag im Deutschen Reich, bearbeitet im k. statistischen Amt = Der Tarifvertrag I, II, III.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts.

Danz, Die Auslegung der Rechtsgeschäfte.

Dernburg, Das bürgerliche Recht.

Das Gewerbe- und Kaufmannsgericht (Zeitschrift).

Gierke, Vereine ohne Rechtsfähigkeit 1902 = Gierke.

Hellwig, Die Verträge auf Leistung an Dritte = Hellwig.

Hüglin, Der Tarifvertrag zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern = Hüglin.

Imle, F.: Gewerbliche Friedensdokumente = Imle.

Keßler, Die deutschen Arbeitgeberverbände 1908.

Köhne, Die Arbeitsordnungen im deutschen Gewerberecht.

Köppe, Der neueste soziale Fortschritt in der Buchdruckertarifgemeinschaft. Jahrbücher für Nationalökonomie und Statistik 1907.

Landmann-Rohmer, Die Gewerbeordnung. 4. Auflage.

Lehmann, Die Unterlassungspflicht im bürgerlichen Recht 1904 = Lehmann.

Lotmar, Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des deutschen Reichs = Lotmar, Der Arbeitsvertrag.

Lotmar, Die Tarifverträge zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern (Archiv für soziale Gesetzgebung und Statistik XV. Bd.) = Lotmar, Tarifverträge.

Oertmann, Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch, Recht der Schuldverhältnisse, 2. Auflage.

Oertmann, Zur Lehre vom Tarifvertrag (Zeitschrift für Sozialwissenschaft X. Jahrgang Heft 1).

Oertmann, Die rechtliche Natur der Arbeitsordnung in der Festschrift für Hübler.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch.

Prenner, Zur volkswirtschaftlichen und rechtlichen Bedeutung der Tarifverträge in J. A. Seufert's Blättern für Rechtsanwendung 1907 Nr. 5 und 6 = Prenner.

Raynaud, Le contrat collectif de travail (1901 Paris) = Raynaud.

Rehbein, Das bürgerliche Gesetzbuch.

Rundstein, Die Tarifverträge im französischen Privatrecht 1905 = Rundstein I.

Rundstein, Die Tarifverträge und die moderne Rechtswissenschaft, eine rechtsvergleichende Untersuchung 1906 = Rundstein II.

Rundstein, Tarifrechtliche Streitfragen 1907 = Rundstein III.

Schall, Das Recht des Arbeitstarifvertrages (Iherings Jahrbücher Bd. 14).

Schmelzer, Tarifgemeinschaften, ihre wirtschaftliche, sozialpolitische und juristische Bedeutung. 1906 = Schmelzer.

v. Schulz-Schallhorn, Das Gewerbegericht Berlin.

Siegel, Der gewerbliche Arbeitsvertrag nach dem bürgerlichen Gesetzbuch 1903.

Sinzheimer, Vorbericht zu dem Referat über Tarifverträge im Gewerbegericht Bd. X Nr. 11, Nachtrag zur Verbandstagsbeilage = Sinzheimer.

Soziale Praxis Bd. 10—16.

Sozialistische Monatshefte 1906, 1907.

Wendt, Unterlassungen und Versäumnisse im bürgerlichen Recht (Archiv für die zivilistische Praxis. Bd. 92 S. 1 ff.).

Wieland, Die Ermächtigung zum Leistungsempfang (Archiv für zilivistische Praxis Bd. 95).

Zimmermann, Das Recht des Tarifvertrages Soziale Praxis Bd. XV.

Einleitung.

Bei der rasch zunehmenden Bedeutung, die der Tarifvertrag im wirtschaftlichen und sozialen Leben der modernen Industriestaaten erlangt hat, ist das Interesse der Wissenschaft an der begrifflichen Erfassung dieses sozialen Phänomens ebenso verständlich wie wünschenswert. Der Natur des Tarifvertrages entsprechend war es vor allem die Volkswirtschaftslehre und die Rechtswissenschaft, die sich des näheren mit dieser neuesten Erscheinung unserer gegenwärtigen Wirtschaftsorganisation beschäftigt hat. Nicht beide Disziplinen mit dem gleichen Erfolg. Während es der Nationalökonomie gelungen ist, über die wirtschaftliche und soziale Bedeutung der Tarifverträge im allgemeinen ein abschließendes Urteil zu gewinnen, darf sich die Rechtswissenschaft eines entsprechenden Erfolges keineswegs rühmen. Und doch sollte man bei den immerhin ansehnlichen Versuchen dieser Wissenschaft, das Wesen des Tarifvertrages juristisch zu beleuchten, erwarten dürfen, daß sie wenigstens in der Beurteilung der einen oder anderen tarifrechtlichen Streitfrage zu einem festen Abschluß gekommen wäre. Aber davon ist nicht die Rede. Tatsächlich ist auf diesem Gebiet so wenig Klarheit geschaffen, daß man wohl sagen kann, daß alles, was bisher über die rechtliche Natur des Tarifvertrages aufgestellt wurde, seinen entschiedenen Gegner gefunden hat.

Warum nun diese Menge sich widersprechender Ansichten, warum kein eigentlicher Fortschritt in der juristischen Erfassung dieses wirtschaftlich so bedeutenden Instituts?

Man könnte vielleicht geneigt sein, diese Frage mit einem Hinweis auf die Schwierigkeit und Kompliziertheit der mit dem Wort Tarifvertrag bezeichneten Erklärungen der Parteien zu beantworten. Das mag zum Teil richtig sein. Aber doch scheint uns dieser Umstand nicht ausschlaggebend genug, um die gewaltige Meinungsverschiedenheit auf dem Gebiet des Tarifvertrages erklären zu können. Unseres Erachtens wird die starke Divergenz der Anschauungen bezüglich der rechtlichen Natur des Tarifvertrages zum größten Teil dadurch hervorgerufen, daß die Willenserklärungen der Parteien in den Tarifverträgen äußerst lückenhaft und ungenau, ja oft direkt verwirrend zum Ausdruck gebracht sind, daß die Parteien gerade die juristisch wichtigsten Punkte meist mit einer allzu großen Knappheit behandeln und daß sie häufig da schweigen, wo der Jurist alles von einer bestimmten Erklärung erwartet.

Diese Sachlage zwingt den Theoretiker, bevor er in die Untersuchung über die rechtliche Natur des Tarifvertrages eintritt, sich der schwierigen Aufgabe zu unterziehen, den „wahren Willen" der Parteien erst im Wege der Auslegung zu erforschen. Denn erst dann, wenn der Wille der Parteien soweit notwendig festgestellt und damit der Tatbestand für die juristische Entscheidung geklärt ist, kann mit Erfolg eine Subsumption des gefundenen Tatsachen- und Willenskomplexes unter die juristische Begriffstechnik vorgenommen werden.

Die Erforschung des nicht erklärten Willens der Tarifvertragsparteien hängt innig zusammen, mit einer Untersuchung über den allgemeinen wirtschaftlichen Zweck des Tarifvertrages überhaupt. Wenn die Parteien im Vertrag über irgend einen Punkt schweigen, so muß unter Berücksichtigung all der konkreten Umstände als ihr Wille derjenige angesehen werden, der, wenn er erklärt, geeignet wäre, den wirtschaftlichen Zweck des Vertrages, den die Kontrahenten erstreben, in Erfüllung zu bringen.

Bei der Wichtigkeit der Auslegungsfrage auf unserem Gebiet erschien deshalb eine kleine Skizze über den wirtschaftlichen Zweck des Tarifvertrages für eine erfolgreiche Untersuchung des Tat-

bestandes unentbehrlich. Dies vor allem auch deshalb, weil die Nationalökonomie selbst über das wirtschaftliche Problem des Tarifvertrages keineswegs in jeder Richtung eines Geistes und einer Meinung ist, so daß es not tut, auch hier einen bestimmten Standort einzunehmen, um folgenschweren Inkonsequenzen zu entgehen.

Eine kurze Abhandlung über den wirtschaftlichen Zweck des Tarifvertrages halten wir aber, abgesehen von der Feststellung des Tatbestandes, auch für die rein juristische Prüfung der Frage für äußerst zweckdienlich. Wir hoffen nach Aufstellung der ökonomischen und sozialen Momente, die als treibende Kräfte zum Abschluß eines Tarifvertrages drängen, uns leichter frei zu halten von dem Fehler einer aprioristischen Auffassung des Rechts, und glauben dadurch gleichzeitig den Anschauungen des modernen Wirtschaftslebens besser gerecht zu werden.

Erstes Kapitel.

Der sozialökonomische Zweck.

So lange der freie Lohnarbeiter als einzelner mit dem Unternehmer den „freien Arbeitsvertrag" abschließt, ist der Arbeitnehmer nicht in der Lage, einen Einfluß auf die Gestaltung des Arbeitsvertrages auszuüben. Das Gesetz von Angebot und Nachfrage zwingt ihn, gerade unter den Bedingungen zu arbeiten, die dieses „eherne Gesetz" vorschreibt. Der Arbeitsvertrag ist für ihn, was den Inhalt betrifft, tatsächlich nicht frei. Er muß die Arbeit annehmen zu den Bedingungen, die ihm vom Arbeitgeber angeboten werden.

Ganz abgesehen davon, daß er nicht genug Mittel hat, um seine Arbeitskraft zeitweise vom Arbeitsmarkt zurückzuziehen, um durch Verringerung des Angebots eine steigende Tendenz für den Preis der Arbeitskraft auf dem Arbeitsmarkt herbeizuführen, wäre ein solches Unterfangen auch zwecklos. Er als einzelner kann nie und nimmermehr eine Veränderung des Angebots und dadurch eine Besserung der Arbeitsbedingungen durchsetzen. Will er einen Einfluß auf die Festsetzung der Arbeitsbedingungen gewinnen, so ist ein Zusammenschluß, eine Verabredung mit seinen Berufsgenossen unentbehrlich. Er muß sich organisieren gerade mit denen, die ihn im sozialen Kampf ums Dasein in seiner Existenz bedrohen.

Die Organisation der Arbeit und das mit dieser geborene Solidaritätsgefühl der Arbeiter hat das Machtverhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer von Grund auf umgestaltet. Jetzt kommt der Arbeiter nicht mehr in dem Grad wie früher als

einzelner bei Abschluß des Arbeitsvertrages in Betracht, sondern mehr und mehr als Mitglied eines großen Berufsverbandes, als unwesentlicher Teil einer mächtigen Berufsklasse, als deren natürliche Vertreter die Organisationen sich dünken. In ihnen hat der einzelne Lohnarbeiter seinen Beschützer gefunden, der immer eindringlicher vom Unternehmer verlangt, als solcher auch von ihm betrachtet zu werden; der den Anspruch stellt, in wichtigen Fragen, die das Interesse seiner Schutzbefohlenen berühren, gehört und befragt zu werden.

Die Arbeiterorganisationen hatten sich in Deutschland in verhältnismäßig kurzer Zeit zu ungeahnter Stärke entwickelt. Das Kräfteverhältnis zwischen ihnen und dem Unternehmertum neigte sich immer mehr zu Gunsten der Arbeiterschaft. Die organisierte Arbeit schien eine Zeitlang stärker als der kapitalistische Unternehmer zu sein.

Aber auch auf dem Gebiet der Sozialökonomie gilt das Gesetz von Thesis und Antithesis. Die Organisation der Arbeitnehmer schuf ungewollt eine Vereinigung der Arbeitgeber. Wiederum wird eine Veränderung der Machtverhältnisse zwischen Kapital und Arbeit verursacht.

Infolge der energischen Bestrebungen beider Parteien, ihren Machtbereich zu erweitern und zu vergrößern, sind die Kräfte der beiden Gegner zum Ausgleich gekommen. Heute ist es schwer zu entscheiden, ob die Arbeiterklasse oder das Unternehmertum im Kampf um die Arbeitsbedingungen als der mächtigere Teil angesprochen werden muß.

Die beiden Großmächte rüsten unaufhörlich. Die Spannung zwischen ihnen wird größer und größer, ihr Wille zur Macht lebendiger, zielbewußter. Gestützt auf einen gewaltigen Kriegsschatz werden ihre Kämpfe planvoller, ausdauernder und damit für beide Teile gefährlicher. Der Erfolg, um den der Kampf geführt wird, fängt an, nicht mehr im richtigen Verhältnis zu stehen zu den aufgewendeten Mitteln.

Der Kampf bekommt den Charakter des wirtschaftlich Widersinnigen.

Die beiden Gegner werden sich dessen allmählich bewußt. Sie rufen nach einem Ausgleich. Der Zwang, in dem sich beide befinden, wird beiden unerträglich. Sie fangen an, sich nach Freiheit zu sehnen. Die Thesis und Antithesis verlangt ihre Synthesis.

Mehr Freiheit ersehnen die beiden Klassen. Frei ist, wer sich selbst gehorcht, — seinem eigenen Willen. Ein eigener Wille ist auch der Vertragswille, das heißt, der durch einen Vertrag festgesetzte Wille, wenn er von den Parteien wirklich gewollt ist. Der Tarifvertrag ist ein solcher Vertrag. Er scheint geeignet, den Beiden die ersehnte Freiheit zu bringen.

„Die Freiheit ist nicht ein Unmittelbares und Natürliches, sie muß vielmehr erworben und erst gewonnen werden und zwar durch eine unendliche Vermittlung der Zucht des Wissens und des Wollens." Wir haben eben gesehen, daß es den Parteien an dem Willen zur Freiheit nicht mangelt. Die Geschichte hat ihr Wissen geschult. Sie hat die beiden Klassen befreit von dem Glauben an die Möglichkeit einer ausschließlichen Herrschaft der einen über die andere.

Auch das Urteil über die Mittel des Klassenkampfes ist ruhiger und sachlicher geworden. Die Arbeiterschaft sieht in der Arbeitseinstellung nicht mehr das einzige und unbedingt sicher wirkende Mittel im Klassenkampf. Sie hat erkannt, daß die Arbeitseinstellungen wohl vortreffliche Augenblickserfolge erzeugen können, daß aber eine Sicherung der Existenzbedingungen der Arbeiterschaft nicht in dem Grad durch sie erreicht wird, wie es notwendig erscheint. Die Arbeitseinstellung ist eine Spekulation auf dem Arbeitsmarkt. Sie ist das Ausnützen tatsächlicher Verhältnisse. Ein Rechtsverhältnis schafft sie nicht. Auch der erfolgreichste Streik vermag den Unternehmer an die zugestandenen Arbeitsbedingungen auf die Dauer nicht zu binden. Schon mit der Beendigung der unter dem Einfluß des Streiks geschlossenen Arbeitsverträge steht es ihm frei, zu erklären, nur mehr unter den alten Bedingungen weiter arbeiten zu lassen. Hat er Macht genug, so kann er seinen Willen realisieren. Gelingt ihm das, so ist der Streik wertlos. Auch unvernünftig —

denn er hat der Arbeiterklasse wenig gegeben und ungleich mehr geschadet. Der Streik ist kein Allheilmittel im Klassenkampf.

Eine ähnliche Erkenntnis greift auf Arbeitgeberseite Platz. Nachdem sich das Unternehmertum das Prinzip angeeignet, daß die beste Verteidigung der Hieb sei, hat die Zahl der Aussperrungen immer mehr zugenommen. Es ist ohne Zweifel: die Aussperrung ist eine Verteidigung gegenüber den Angriffen der Arbeiterklasse. Aber ist dem Arbeitgeber damit wirtschaftlich geholfen? Wir glauben nicht. Ob die Aussperrung oder der Streik der Grund für den Stillstand des Betriebes ist, bleibt wirtschaftlich betrachtet ohne jede Bedeutung. Die Aussperrung ist ein zweischneidiges Schwert und nur der Form nach vom Streik verschieden. Die Tatsache, daß die Räder still stehen, bringt dem Unternehmer ungeheuere Verluste, die sich besonders stark bei einer für den Weltmarkt arbeitenden Industrie bemerkbar machen. Der ewige Kleinkrieg bedroht, ja ruiniert jährlich Scharen von wirtschaftlichen Existenzen. Trotz aller Kriegslust fängt der Arbeitgeber an, sich nach Frieden zu sehnen. Er ist zu Konzessionen bereit.

Wir sehen: Im Grunde sind beide Klassen mit den gegenwärtigen Verhältnissen unzufrieden. Sie verlangen dringend nach einer Änderung des gegenwärtigen Verhältnisses.

Der Abschluß eines Tarifvertrages wird den Wünschen beider Parteien gerecht. Er gibt der Arbeiterschaft eine Garantie für die Aufrechterhaltung der durch Streik eroberten Arbeitsbedingungen; denn das ist der Zweck des Tarifvertrages, den die Arbeiterklasse mit dessen Abschluß verfolgt, daß die Arbeitsbedingungen für eine bestimmte Zeit wenigstens in gewissen Grenzen unerschütterlich vom Arbeitgeber festgehalten werden. Unerschütterlich: Die Arbeitsbedingungen, die durch den Tarifvertrag festgesetzt sind, gelten in Zeiten der Hochkonjunktur und in Zeiten der Krisis. Eine künstliche Einwirkung auf die Gestaltung des Arbeitsvertrages (Aussperrung) ist dem Arbeitgeber untersagt.

Kein Zweifel: Der Arbeitgeber übernimmt damit ein Risiko. Doch nicht umsonst. Er wird durch seine Zusage von einer anderen,

schwierigeren Gefahr befreit. Die Arbeiterschaft empfängt im Tarifvertrag nicht nur Leistungen, sondern übernimmt auch Verpflichtungen. Sie verspricht dem Arbeitgeber dasselbe, was dieser ihr zu halten gelobt: Die vertraglich festgesetzten Arbeitsbedingungen nur insoweit zu ändern, als der Tarifvertrag dies ausdrücklich gestattet, sie namentlich nicht gewaltsam zu ändern, mithin die Anwendung jedes sozialen Kampfmittels zu unterlassen.

Die Mittel des Klassenkampfes — Streik, Aussperrung, Boykott — sind mit dem wirtschaftlichen Begriff des Tarifvertrages unvereinbar. So lange der Tarifvertrag besteht, ist deren Anwendung schlechthin ausgeschlossen. Der Tarifvertrag ist nicht nur die Festsetzung von Arbeitsbedingungen, er ist gleichzeitig seinem innersten Wesen nach ein sozialer Friedensschluß. Ein bewaffneter Waffenstillstand auf Zeit. Läuft er ab, so mag er mit oder ohne Kampf erneuert werden. Vor wie nach Abschluß des Vertrages darf der Kampf toben so stark er will. „So lang der Vertrag aber in Geltung ist, haben die beiden Parteien sich für Waffenruhe zu verbürgen." (Keßler: Die deutschen Arbeitgeberverbände Seite 309.) Streitigkeiten mögen Schiedsgerichte entscheiden. Das allein entspricht dem wirtschaftlichen und sozialen Zweck des Tarifvertrages. Der Naturzustand im Klassenkampf, „der Zustand der Gewalt, des ungebändigten Naturtriebes unmenschlicher Taten und Empfindungen," wird abgelöst durch das Recht und den freien Vertragswillen der Parteien. Der subjektive Wille wird beschränkt, ja ersetzt durch den objektiven Willen. Der Zwang hört auf und die Freiheit tritt an seine Stelle. Der lebhafteste Wunsch der Parteien ist erfüllt.

Der Tarifvertrag ist jedoch in seiner sozialethischen und ökonomischen Bedeutung damit nicht erschöpft. Er wirkt nicht nur zwischen den Parteien des Klassenkampfes versöhnend, sondern auch unter den Parteien selbst läuternd und kräftigend. Um nur eines hervorzuheben: Die Arbeiterklasse wird durch ihn von den Lohndrückern, das Unternehmertum von der Schmutzkonkurrenz befreit. Darf kein Arbeitgeber und kein Arbeitnehmer zu anderen

Bedingungen arbeiten bezw. arbeiten lassen als den im Vertrag festgesetzten, so ist diesen Grundübeln des modernen Wirtschaftslebens der Boden ausgestoßen. Der Kampf im eigenen Lager der Parteien wird dadurch vermindert und abgeschwächt. Bisher gebundene Kräfte werden frei; die Volkswirtschaft bereichert.

Wesentlich als Zweck des Tarifvertrages aber bleibt auf Arbeitnehmerseite die Sicherung der Arbeitsbedingungen auf eine bestimmte Zeit, für den Arbeitgeber die Sicherung des gewerblichen Friedens. Der Tarifvertrag ist ein zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern geschlossener Vertrag, der die Bedingungen zukünftig abzuschließender Arbeitsverträge unter Ausschaltung des Klassenkampfes für eine bestimmte Zeit festgesetzt. Er ist ein bewaffneter Waffenstillstand. Die Synthesis im modernen Klassenkampf.

Zweites Kapitel.

Dem Tarifvertrag ähnliche Erscheinungen.

Auf dieser Definition fußend, lassen sich zwei wesentliche Begriffsmerkmale des Tarifvertrages schon jetzt feststellen.

1. Der Tarifvertrag ist ein Vertrag zwischen einem oder mehreren Arbeitgebern und Arbeitnehmern;

2. Der Tarifvertrag enthält die Bedingungen, unter denen künftig Arbeitsverträge zwischen den Beteiligten abgeschlossen werden sollen.

Diese beiden Begriffsmerkmale setzen uns in den Stand, den Tarifvertrag gegen ihm ähnliche Erscheinungen des Wirtschafts- und Rechtslebens begrifflich abzugrenzen.[1])

Ist der Tarifvertrag ein *Vertrag* zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern, so haben aus unserer Betrachtung zunächst auszuscheiden alle einseitigen Vereinbarungen zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern, welche sich auf die Arbeitsbedingungen beziehen. Diese meist von Organisationen ausgehenden einseitigen Festsetzungen der Arbeitsbedingungen bezwecken, einen ähnlichen wirtschaftlichen Erfolg herbeizuführen wie die Tarifverträge. Auch sie wollen eine Vereinheitlichung der Arbeitsbedingungen durchsetzen, aber die Vereinheitlichung der Arbeitsbedingungen wird nicht realisiert durch eine übereinstimmende Willenserklärung von Arbeitgebern und Arbeitnehmern, sondern durch einseitige Festsetzung *einer* Partei, welche gesonnen ist, wenn notwendig, mit den

[1]) Literatur: Der Tarifvertrag I S. 58, Lotmar, Tarifvertrag 5 ff. Rundstein I S. 17 ff.

wirtschaftlichen Kampfmitteln ihren „Tarif" tatsächlich zur Geltung zu bringen.

Hat eine Partei die Macht, ihren Willen dem Gegner aufzuzwingen, so können die Bestimmungen des oktroierten und seit längerer Zeit von Arbeitgebern und Arbeitnehmern eingehaltenen „Tarifs" vielleicht Ortsgebrauch werden und dadurch indirekt zwingend (gemäß §§ 157 und 616 Abs. 2 BGB.), mangels besonderer Verabredung, auf zukünftige Arbeitsverträge einwirken. Zu einem Vertrag wird eine derartige Vereinbarung dadurch natürlich nicht.[2])

Aber angenommen, die Arbeitgeber eines Ortes schließen seit geraumer Zeit nur Arbeitsverträge ab, genau unter den Bedingungen, welche die Arbeitnehmer bezw. die Organisationen der Arbeitnehmer einseitig festgestellt haben, — ist dann nicht die Behauptung gerechtfertigt, daß die Arbeitgeber mit den Arbeitnehmern stillschweigend einen Tarifvertrag abgeschlossen haben? Wir glauben, diese Frage im Gegensatz zu Raynaud[3]) zum mindesten nach deutschem Reichsrecht verneinen zu müssen. Selbst angenommen, die einseitige Aufstellung eines „Tarifes" von seiten der Arbeitnehmer ließe sich als Antrag zum Abschluß eines Tarifvertrages auffassen oder es seien diesbezügliche unzweifelhafte Erklärungen der Arbeitnehmer erfolgt, so kann doch selbst das mit dem „Tarif" der Arbeitnehmer durchaus übereinstimmende Verhalten der Arbeitgeber als Annahme der Offerte im Sinne der §§ 145 ff. BGB. und damit als Abschluß eines Tarifvertrages, mit dem von den Arbeitnehmern einseitig festgesetzten Inhalt niemals betrachtet werden; denn das Verhalten der Arbeitgeber läßt lediglich darauf schließen, daß sie eine Zeitlang geneigt waren, Arbeitsverträge mit den im

---

[2]) Ebenso Lotmar: Arbeitsvertrag 764.

[3]) Raynaud 142: C'est ainsi que d'une part les patrons acceptent certaines listes pupliés de la seule autorité des unions ouvrières: tandisque d'autre part les ouvriers acceptent certaines listes pupliés de la seule autorité des patrons. Dans les deux cas, il y a contrat collectif tacite.

„Tarif" der Arbeitnehmer festgesetzten Bedingungen einzugehen. Zu weitgehend wäre es, diese Willensbetätigung zugleich auszulegen als eine stillschweigende Willenserklärung der Arbeitgeber, die von den Arbeitnehmern ausgehende Tarifvertragsofferte anzunehmen; denn ganz abgesehen davon, daß die Annahme einer Vertragsofferte eine empfangsbedürftige Willenserklärung ist und deshalb stillschweigend in der Regel überhaupt nicht abgegeben werden kann,[4]) ist es eine Unmöglichkeit, in dem erklärten Willen Arbeitsverträge unter bestimmten Bedingungen einzugehen, auf das Vorhandensein auch nur des Erklärungswillens, geschweige denn auf die Existenz einer stillschweigenden Erklärung zu schließen, sich durch einen Tarifvertrag verpflichten zu wollen. Die beiden Willensrichtungen sind zu verschieden,[5]) als daß sie rechtlich in Beziehung zueinander gebracht werden könnten. Der Begriff des „contrat collectif tacit" wie ihn Raynaud aufstellt, ist daher durchweg zu verwerfen.[6])

In der neuesten Zeit vermehren sich die Bestrebungen der öffentlich-rechtlichen Korporationen, in die Verträge, die sie mit Unternehmern abschließen, der Arbeiterschaft günstige Bestimmungen in der Weise aufzunehmen, daß sie den Unternehmer verpflichten, bestimmte Arbeitsbedingungen seinen Arbeitern gegenüber bei Ausführung des ihm gewordenen Auftrages einzuhalten. Es kann nicht bestritten werden, daß auch durch einen solchen Vertrag die Arbeitsbedingungen für zukünftig abzuschließende Arbeitsverträge festgestellt werden; es fehlt jedoch diesem Vertrage die dem Tarifvertrag wesentliche Qualität der Parteien. Die vorstehende Vereinbarung ist getroffen nicht zwischen Arbeitgebern und Arbeit-

[4]) Planck 1 S. 206, 2.

[5]) Dagegen Lotmar, (Tarifverträge 84 f.), der glaubt, daß im Abschluß eines tarifgemäßen Arbeitsvertrages der Beitritt zu einem Tarifvertrag gefunden werden könne. — Mit uns Schall S. 149 f. in seinem „Recht der Arbeitstarifverträge". Diese Abhandlung konnte leider, da erst nach Vollendung dieser Arbeit erschienen, nicht mehr so, wie es der Verfasser gewünscht hätte, berücksichtigt und gewürdigt werden.

[6]) All dies ist natürlich entsprechend für den Fall anzuwenden, daß ein solcher „Tarif" einseitig von den Arbeitgebern festgesetzt wird.

nehmern, sondern zwischen zwei Rechtssubjekten, die, was den Arbeitsvertrag betrifft, nur als Arbeitgeber in Frage kommen. Es bedarf kaum der Erwähnung, daß alle Tarifverträge in der folgenden Untersuchung außer Betracht bleiben müssen, die sich, wie z. B. die Zolltarife, überhaupt nicht auf den Arbeitsvertrag beziehen, und daß auch die von einer Behörde kraft ihres Verordnungsrechtes erlassenen Tarife mit unserem Problem nichts gemein haben (z. B. die Droschkentarife). Tarifverträge, welche von Gewerbetreibenden zur „Regulierung der Preise" durch Vereinbarung festgesetzt werden, dürfen ebensowenig zu unseren Tarifverträgen gerechnet werden wie die Preisfestsetzungen, die ein Kartell oder ein Trust vornimmt. Denn derartige Vereinbarungen richten sich nicht gegen die Arbeitsverkäufer, sondern gegen die Konsumenten als Warenkäufer. Ausscheidung der Konkurrenz auf dem Warenmarkt und dadurch ermöglichtes Hochhalten der Warenpreise ist Leitmotiv dieser Preisregulierungen.

Unbegreiflicherweise hat die französische Theorie die Tarifverträge mit den Erscheinungen des Gruppenakkordvertrages in Verbindung gebracht. Die Eigenart des Gruppenakkordes besteht bekanntlich darin, daß die Entlohnung einer Gruppe von Arbeitern nach der von ihnen geleisteten Arbeitsmenge geschieht.[7]) Obwohl die Vergütung beim Gruppenakkord im Hinblick auf einen bestimmten Arbeitserfolg bezahlt wird, gehört dieser Vertrag doch seiner ganzen Natur nach zu der Kategorie der Dienst- und nicht der Werkverträge.[8]) Da nun der Tarifvertrag seinem Begriffe

[7]) Geßler: Das Recht des gewerblichen Akkordvertrages in „Zeitschrift für Rechtspflege" 3. Jahrg. Nr. 7.

[8]) Der Gruppenakkordvertrag verpflichtet die betreffenden Arbeiter keineswegs zur Herstellung eines Werkes, sondern zur Leistung von Diensten. Die Arbeiter stellen ihre Arbeitskraft in den Dienst eines Arbeitgebers. Die Tatsache, daß auf Grund besonderen Übereinkommens die versprochene Vergütung in ein Verhältnis zum hergestellten Arbeitserfolg gesetzt wird, ist nichts weiter, als eine besondere Methode für die Bemessung der Vergütung, die dem Dienstpflichtigen nach § 611 BGB. zusteht. Vgl. Schallhorn in der Soz. Pr. XIV Sp. 1065 ff.

nach niemals zu einer Dienstleistung verpflichtet, sondern nur die Arbeitsbedingungen feststellt für den Fall, daß zwischen den beiden Parteien in Zukunft Arbeitsverträge zu Stande kommen, so ist schon damit die Haltlosigkeit der französischen Theorie genügend klar gestellt. Der Gruppenakkord ist nichts anderes als eine Lohnbestimmungsmethode, die recht gut in einem Tarifvertrag Aufnahme finden, aber ebensogut auch außerhalb eines Tarifvertrages vereinbart werden kann. Die Begriffe Tarifvertrag und Gruppenakkord haben nichts miteinander gemein; rechtlich gegenübergestellt sind sie nahezu disparate Begriffe.

Drittes Kapitel.

Inhalt und Form der Tarifverträge.

Bei aller Verschiedenheit und Mannigfaltigkeit läßt sich der Inhalt der Tarifverträge zwanglos in drei Gruppen einteilen und zwar:

1. In Bestimmungen, welche die wesentlichen Verpflichtungen der Parteien der zukünftigen Arbeitsverträge regeln, dann

2. in Festsetzungen, welche mit dem Arbeitsverhältnis in loserem Zusammenhang stehen und endlich

3. in solche, welche die Existenz, Durchführung und Aufrechterhaltung des Tarifvertrages selbst zum Gegenstande haben.[1])

Was die erste Gruppe betrifft, so nehmen hier der wirtschaftlichen Zweckbestimmung des Tarifvertrages entsprechend die Bestimmungen über die Lohnhöhe mit Recht den ersten Platz in Anspruch. Der Lohn wird der Eigenart der Gewerbe entsprechend, als Zeit- oder Werk- (Akkord-) Lohn in den Tarifverträgen festgesetzt.[2]) Der namentlich von sozialistischer Seite betriebene Kampf gegen die Akkordarbeit[3]) hat in den Tarifverträgen im allgemeinen

---

[1]) Dieses Kapitel beschränkt sich darauf, die juristisch wichtigsten und interessantesten Inhaltsbestimmungen in Kürze wiederzugeben; lediglich der Tatbestand, wie er uns aus den Tarifverträgen entgegentritt, soll hier ohne juristische Würdigung aufgeführt werden.

[2]) Der Tarifvertrag II S. 125.

[3]) Siehe die Resolution des internationalen sozialistischen Kongresses zu Brüssel 1891. Über den Akkordlohn äußert sich Bernstein: „Allen Verurteilungen zum Trotz, die das Stücklohnssystem von Arbeiterführern, Arbeiterfreunden, Arbeiterkongressen erfahren hat, erhält es sich ungeschwächt am Leben. Mächtige Arbeiterorganisationen haben es in der Praxis gut ge-

geringen Ausdruck gefunden. Durchschnittlich läßt sich allerdings nicht leugnen, daß die Arbeiter in vielen Gewerben der Zeitlöhnung vor der Akkordlöhnung den Vorzug geben.[4]) Ein eigentlicher Kampf jedoch gegen die Akkordarbeit kommt nur in den Tarifverträgen der Stukkaturer, Klempner, Tapezierer und Glaser zum Ausdruck, während wiederum bei anderen Berufen der Werklohn den Vorzug zu genießen scheint. Hierher gehören vor allem die Töpfer, Steinmetzen, Schirmmacher, Schneider, Buchdrucker, Schriftgießer, Böttcher, sowie auch die wohlorganisierten Buchbinder. Manche Gewerbe, wie z. B. das Brauereigewerbe, kennen einen Kampf um die Lohnbestimmungsmethode deshalb nicht, weil bei ihnen nur der Zeitlohn ganz allgemein in Frage kommt.

Soweit Zeitlohn in den Tarifverträgen Aufnahme gefunden hat, wird dem Stundenlohn vor dem Tag- oder Wochenlohn der Vorzug gegeben. Die Löhne sind entweder Mindest-, Durchschnitts- oder Höchstlöhne. Die Mindestlöhne, die wohl am häufigsten in Tarifverträgen festgesetzt werden, lassen den Parteien des Arbeitsvertrages soweit die Bestimmungsmöglichkeit des Lohnes, als dieser den Minimallohn übersteigt.[5]) Der Maximal- oder Höchstlohn setzt, wie der Mindestlohn die unterste, so er die oberste Grenze der Lohnhöhe fest. Den niedrigsten und höchsten Lohn bestimmen

heißen, befestigt, ja verlangt und gestärkt. Siehe auch Bernhardt: Die Akkordarbeit in Deutschland, Leipzig 1903, ferner Der Tarifvertrag II S. 130.

[4]) So bestimmt der Lohntarif der Gipser- und Stukkaturgewerbe in Pforzheim in § 5: Akkordarbeit wird nicht geleistet; vgl. auch Imle 188; der „Arbeitsvertrag" der Berliner Tapezierer bestimmt möglichste Beseitigung der Akkordarbeit. (Der Tarifvertrag III S. 122.)

[5]) Wirtschaftlich betrachtet bedeutet die Fixierung eines Minimallohnes, daß es den Parteien untersagt ist, die Konjunktur des Arbeitsmarktes auszunützen, d. h., eine geringere Vergütung zu bezahlen oder anzunehmen, als der Mindestlohn beträgt. Unbelassen bleibt es den Parteien des Arbeitsvertrages jedoch, einen höheren Lohn als den Minimallohn zu verlangen und zu bezahlen. Die Bestimmungsgründe dieses über den Minimallohn hinausgehenden Lohnes sollen jedoch die natürlichen Bestimmungsgründe sein. Jede „künstliche" Einwirkung auf die Gestaltung der Arbeitsbedingungen durch die Mittel des Klassenkampfes ist den Parteien (oft stillschweigend) untersagt.

die Durchschnittslöhne[6]) und lassen lediglich zwischen diesen beiden Polen eine Differenzierung der Lohnhöhe zu. Die in dem Tarifvertrag verzeichneten Löhne sind im Zweifel, das heißt, wenn nicht ausdrücklich das Gegenteil bestimmt ist, als Mindestlöhne aufzufassen. Dies gilt besonders auch für das Akkordlohngewerbe. Dort sind die vereinbarten Zeitlöhne überall Mindestlöhne.[7]) Meist wird in den Tarifverträgen auch ausdrücklich bestimmt, daß die dort festgesetzten Löhne nur für eine volle Arbeitskraft gelten. Für jugendliche und ältere Gesellen wird deshalb häufig ein besonderer Lohnsatz aufgestellt, oder die Festsetzung der Vergütung der freien Vereinbarung überlassen.[8]) In manchen Gewerben spielt die Naturallöhnung noch eine Rolle. Die auf die Abschaffung der Naturallöhnung gerichteten Bestrebungen der Arbeiter treten namentlich in den Tarifverträgen im Braugewerbe und im Bäckereigewerbe zu Tage.[9]) Für Heimarbeit, Überzeitarbeit (Überstunden, Sonntags- und Nachtarbeit) und Überlandarbeit werden häufig besondere Lohnsätze aufgestellt.[10]) In vielen Tarifverträgen sind auch Ort und Zeit der Lohnzahlung, sowie die Lohnperioden besonders vereinbart.

Genaue Bestimmungen enthalten die Tarifverträge ferner über die Arbeitszeit. Da es sich jedoch bei den Festsetzungen der Arbeits-

---

[6]) Der Dachdeckertarif von Dresden z. B. bestimmt den Stundenlohn auf 45—55 ₰.

[7]) Der Tarifvertrag II S. 131: „Sie bedeuten nicht den wirklichen Arbeitsverdienst, der durchweg höher ist, sondern sind gewissermaßen nur der äußere Ausdruck dafür, was der Durchschnittsarbeiter allerwenigstens bei normaler Arbeitstätigkeit verdienen muß."

[8]) Vgl. Lohntarif für das Steinsetzergewerbe in Magdeburg: An Stundenlohn wird gezahlt a) an volleistungsfähige Gesellen 55 ₰, b) an Junggesellen und alte nicht mehr volleistungsfähige Gesellen 45 ₰. (Der Tarifvertrag III S. 131.)

[9]) Ein Münchner Tarifvertrag des Braugewerbes enthält die Bestimmung, daß jedem in der Brauerei beschäftigten Arbeiter an Stelle des bisher in natura verabreichten Bieres eine Entschädigung von 20 ₰ pro Liter gewährt wird. (Der Tarifvertrag III S. 173.)

[10]) Der Hamburger Schneidertarif läßt für Heimarbeiter einen Aufschlag von 10% des Stückpreises eintreten. (Der Tarifvertrag III S. 189.)

zeit um juristisch weniger interessante und zum größten Teil einfache Fixierungen handelt, sei hier nur darauf hingewiesen, daß neben der Regulierung der täglichen Arbeitszeit Bestimmungen über die Arbeitszeit an den Samstagen und an den Vorabenden der drei hohen Feiertage in den Tarifverträgen zu finden sind. Außerdem werden meist der Überzeitarbeit und vor allem den Arbeitspausen eingehende Erörterungen gewidmet.

Was die Kündigung des Arbeitsverhältnisses betrifft, so geht die Tendenz allgemein dahin, die gesetzliche Kündigungsfrist (GO. § 122) durch besondere Verabredungen auszuschalten und die sofortige oder nur an eine ganz kurze Kündigungsfrist gebundene Kündigung an ihre Stelle zu setzen.[11])

2. In denjenigen Gewerben, in denen der Tarifgedanke schon fester eingewurzelt ist, sind Bestimmungen, die mit dem Arbeitsverhältnis in loserem Zusammenhang stehen als die oben beschriebenen, nicht selten. An erster Stelle sind hier die koalitionsrechtlichen Bestimmungen zu erwähnen. Angesichts der Tatsache, daß sich die deutschen Arbeitgeber großenteils noch nicht dazu verstehen können, die Organisationen der Arbeiter „anzuerkennen", ist es begreiflich, daß die Arbeitnehmer auf die Aufnahme derartiger Bestimmungen in die Tarifverträge bedeutendes Gewicht legen.[12]) Besonders Tarifverträge, die von starken Arbeiterorganisationen abgeschlossen sind, enthalten fast regelmäßig Vereinbarungen dieser Art. Die häufigste hierher gehörige Bestimmung ist vielleicht die, daß Maßregelungen oder Entlassungen von Arbeitnehmern wegen Zugehörigkeit zu einer Organisation nicht stattfinden dürfen.[13]) Auch eine ausdrückliche Anerkennung der Arbeiterorganisation als gleichberechtigter Vertragsgegner ist hie und da in den Tarif-

[11]) Kündigung ohne Kündigungsfrist namentlich im Braugewerbe. „Berliner Brauertarif": Arbeitgebern und Arbeitnehmern steht es frei, das Arbeitsverhältnis jederzeit ohne Kündigung und ohne Angabe von Gründen aufzugeben.

[12]) Schmelzer S. 40 ff.

[13]) Vgl. Maurertarif Gelsenkirchen-Gießen. Der Tarifvertrag III S. 6 u. 8.

verträgen enthalten. Seltener sind Bestimmungen, welche das Verhältnis zwischen organisierten und unorganisierten Arbeitern feststellen.[14]) Die neueste Entwickelung des Tarifvertrages scheint dahin zu neigen, das Zusammenarbeiten organisierter und unorganisierter Arbeiter zu Gunsten der organisierten zu verhindern. Dies wird dadurch erreicht, daß sich die Arbeitgeber verpflichten, nur Mitglieder der kontrahierenden Organisation der Arbeitnehmer einzustellen und die Arbeiterorganisation verspricht, ihren Mitgliedern die Verpflichtung aufzuerlegen, nur bei Arbeitgebern in Arbeit zu gehen, welche der Unternehmerorganisation angehören.[15])

Über das Halten von Lehrlingen geben namentlich die graphischen Gewerbe und das Schlägergewerbe Vorschriften.

Die Zahl der Lehrlinge wird in ein bestimmtes Verhältnis zur Zahl der in einem Betriebe beschäftigten Gehilfen gestellt und damit die Höchstzahl der Lehrlinge fixiert.[16]) Bei Berechnung der Anzahl der Gehilfen zur Festsetzung der zulässigen Lehrlingszahl ist der Durchschnitt des vorangegangenen Kalenderjahres maßgebend. Auch über die Lehrzeit, Entlohnung der Lehrlinge u. s. w. finden sich bestimmte Abmachungen.

Verabredungen, die sich auf den § 616 BGB. beziehen, sind häufig in den Tarifverträgen des Bau- und Brauereigewerbes zu finden. Während aber die Tarifverträge im Baugewerbe eine dem Unternehmer meist ungünstige Stellung zu der dispositiven Vorschrift des BGB. einnehmen und die Anwendung des § 616 in den meisten Fällen ausschließen, sind die Abmachungen im Brau-

[14]) Der Gelsenkirchner Zimmerertarif verlangt, daß Belästigungen nicht organisierter Arbeitskollegen unterbleiben müssen. (Der Tarifvertrag III S. 25.)

[15]) Köppe, „Der neueste soziale Fortschritt in der Buchdruckertarifgemeinschaft", in den „Jahrbüchern für Nationalökonomie und Statistik" 1907. Emil Döblin in den „Sozialistischen Monatsheften" 1906 Heft 11. Vgl. ferner den sogenannten Garantievertrag der Buchdrucker § 4, den Elberfelder Zimmerertarif (Schmelzer 66 Anmerkung) und den Nürnberger Feingoldschlägertarif § 15.

[16]) So bestimmt der Formstechertarif, daß Geschäfte bis zu drei Gehilfen einen Lehrling, bis zu sechs Gehilfen zwei Lehrlinge u. s. w. halten dürfen.

gewerbe zum Teil äußerst liberal zugunsten der Arbeitnehmer gestaltet.[17])

Vereinbarungen über die Errichtung von Arbeitsnachweisen,[18]) über einen den Arbeitnehmern zu gewährenden Urlaub, über die Feier des 1. Mai, sowie über die hygienische Beschaffenheit der Arbeitsstätten, haben mehr für den Sozialpolitiker und Politiker als für den Juristen Interesse und werden deshalb hier nur der Vollständigkeit wegen erwähnt. Besonders strenge sind die Vereinbarungen für die Einhaltung der Unfallverhütungsvorschriften in den Tarifverträgen formuliert. Nicht selten hat ein Verstoß gegen sie die sofortige Entlassung des Arbeiters zur Folge.

3. Wir gehen nun über zu derjenigen Gruppe der Bestimmungen, welche sich auf den Tarifvertrag selbst, auf seine Existenz, seine Durchführung und Aufrechterhaltung beziehen.[19]) Es ist ohne weiteres klar, daß bei den vorhandenen Klassengegensätzen der Parteien Streitigkeiten über die Auslegung und Anwendung des Tarifvertrages nur allzu leicht entstehen. In Erkenntnis der Gefahr, die derartige Streitigkeiten für den Bestand des Tarifvertrages mit sich bringen, haben die Vertragsparteien zu dem Mittel der Bildung eigener Schiedsgerichte gegriffen, um ebenso rasch wie sicher Meinungsverschiedenheiten über Bestimmungen des Tarifvertrages aus der Welt zu schaffen. Und da nun jeder

---

[17]) Vgl. Berliner Brautarif, Nürnberger Brautarif. (Der Tarifvertrag III S. 291, 174, 178, 180.)

[18]) Mustergültig der Arbeitsnachweis der Buchdrucker (§ 52). In allen größeren Druckerorten, insbesondere da, wo Schiedsgerichte bestehen, sind nach Angabe des Tarifamtes zu verwaltende und den betreffenden Kreisämtern unterstehende Arbeitsnachweise auf Grund der im Tarif anhängenden Geschäftsordnung zu errichten.

[19]) Diese juristisch vielleicht wichtigsten Bestimmungen des Tarifvertrages zählt Rundstein I zu den unwesentlichen Bestimmungen des Tarifvertrages. Das scheint unbegreiflich. Sind doch diese Bestimmungen zum größten Teil die Grundlage für alle anderen. Die Einteilung in wesentliche und unwesentliche Bestimmungen ist überhaupt, so wie sie Rundstein I durchführt, unbrauchbar.

Streit, der einen unter dem Tarifvertrag stehenden Arbeitsvertrag betrifft, ebenso wie eine Meinungsverschiedenheit über den Inhalt des Tarifvertrages selbst aus prinzipiellen Gründen als ein Streit betrachtet wird, der die Parteien des Tarifvertrages berührt, werden sowohl die Streitigkeiten zwischen den Parteien des Arbeitsvertrages wie zwischen den Parteien des Tarifvertrages in einer, durch den Tarifvertrag fest bestimmten Weise durch Schiedsgerichte entschieden, welche beim Ausbruch von Streitigkeiten über irgend einen Punkt von den Parteien angerufen werden müssen.[20])

Die Zusammensetzung dieser Schiedsgerichte (auch Schlichtungs- und Lohnkommissionen), ihre Aufgabe und der Wahlmodus der Schiedsrichter ist fast in allen Tarifverträgen, welche Schiedsgerichte einsetzen, auf das eingehendste bestimmt.[21]) In mehreren Tarifverträgen ist sogar ein Instanzenzug vorgesehen. Beruhigt sich eine Partei bei dem Schiedsspruch der „Kommission" nicht, so bleibt es ihr überlassen, die Berufungsinstanz um ein Urteil anzugehen. In Lokaltarifen wird meist das Gewerbegericht als oberste Instanz bestimmt, während die Generaltarife durchweg ein besonderes Organ für die Berufung gegen die Schiedsgerichte geschaffen haben.[22]) Diese zweite Instanz, die gemeinhin den Namen

---

[20]) Vgl. Garantievertrag der Buchdrucker. (Sozialistische Monatshefte 1906, Heft 2.) Dieser sagt in seinem § 5: „Die im deutschen Buchdruckertarif eingesetzten Schiedsinstanzen haben alle künftigen Streitigkeiten über das Arbeitsverhältnis zwischen den Mitgliedern der beiden Vereine und insbesondere über die Auslegung des Tarifes zu entscheiden.

[21]) Vgl. Magdeburger Tarif der Lederarbeiter: Es ist ein Ausschuß zu bilden aus zwei Arbeitgebern und zwei Arbeitnehmern, welche alle in Zukunft entstehenden Streitigkeiten, die zu einem Ausstand oder zu einer Aussperrung führen könnten, zu schlichten haben.

[22]) Der Berliner Maurer- und Zimmerertarif bestimmt als erste Instanz eine Kommission, welche aus neun Arbeitgebern und neun Arbeitnehmern besteht. Wenn eine Entscheidung in der Kommission nicht zustande kommt, können die Arbeitgeber- oder die Arbeitnehmerbeisitzer innerhalb acht Tagen die Entscheidung des Einigungsamtes des Berliner Gewerbegerichtes als zweite Instanz anrufen. (Der Tarifvertrag III S. 4.) Vgl. ferner Buch-

Tarifamt führt, ist zugleich ausführendes Organ des im Tarifvertrag festgelegten Parteiwillens. Es hat alle den Tarifvertrag betreffenden Angelegenheiten zu erledigen, soweit dazu nicht besondere Organe berufen sind. Ist zur Festsetzung des Tarifes ein eigenes Organ (Tarifausschuß) von den Parteien bestellt worden, so obliegt es dem Tarifamt in erster Linie, die Beschlüsse des Tarifausschusses zu verwirklichen.[23])

Was die Vertragsdauer anlangt, so sind zwar nicht in allen, wohl aber in den meisten Verträgen auch darüber feste Abmachungen getroffen. Im allgemeinen wird die Vertragsdauer auf ein bis zwei Jahre festgesetzt. Eine ziemlich lange Vertragsdauer weist der Buchdruckertarif mit seiner fünfjährigen Gültigkeit auf. Die kürzesten Vertragszeiten sind im Schneidergewerbe zu finden, wo vielleicht der rasche Wechsel der Mode eine längere Festsetzung der Arbeitsbedingungen verbietet. Ja die Tarifverträge im Schneidergewerbe lassen sogar häufig aus diesem Grunde eine Festlegung der Vertragsdauer ganz vermissen. Diese Tarifverträge werden meist auf unbestimmte Zeit geschlossen und lediglich eine Kündigungsfrist vereinbart.[24]) Die Einhaltung einer Kündigungsfrist wird übrigens häufig zur Vermeidung von Streitigkeiten auch dann festgesetzt, wenn die Vertragsdauer genau umgrenzt ist. Bei Ablauf der Tarifvertragsdauer gilt der Vertrag zuweilen stillschweigend weiter.

Seitdem die Parteien zu der Überzeugung und Erkenntnis durchgedrungen sind, daß der Tarifvertrag nicht nur einen modus vivendi im Klassenkampf darstellt, sondern ein Rechtsverhältnis, ein Rechtsband zwischen den Vertragsparteien schafft, werden Bestimmungen, welche diese Rechtswirksamkeit der Vereinbarung ausdrücklich betonen, häufiger.[25]) In neuester Zeit fangen die Parteien

---

druckertarif 1901 § 51. 1. Instanz: das Schiedsgericht, 2. Instanz: das Tarifamt.

[23]) Vgl. Kommentar zum Buchdruckertarif S. 139, 222.

[24]) Vgl. Hamburger Schneidertarif, Münchener Schneidertarif § 12. (Der Tarifvertrag III S. 198.)

[25]) Da die Rechtswirksamkeit des Tarifvertrages in den folgenden

des Tarifvertrages sogar an, die Rechte und Pflichten, die für die Parteien des Tarifvertrages entstehen sollen, näher zu umschreiben.

Es ist unseres Erachtens nicht richtig, den Inhalt dieser Feststellungen als etwas Neues, erst der jüngsten Tarifbewegung Angehöriges zu bezeichnen.[26]) Dieser scheinbar neue Inhalt der Tarifverträge ist lediglich eine ausdrückliche Feststellung von Willenserklärungen, die bisher wie selbverständlich als stillschweigender Inhalt der Tarifverträge betrachtet wurden. Juristisch sind jedoch gerade diese Bestimmungen von höchstem Interesse. Geben sie uns doch bei der Auslegung des Tarifvertrages einen guten Beweisgrund ab und verscheuchen die Zweifel, die vielleicht in die Behauptung von einem stillschweigenden Vertragsinhalt gesetzt werden können.

Zum Schlusse sei noch kurz der sogenannten transitorischen Bestimmungen gedacht, die sich als Nebenverabredungen zum Tarifvertrag charakterisieren und durchweg Verpflichtungen vorübergehender Natur enthalten. Sie stellen niemals Bedingungen für zukünftige Arbeitsverträge fest, beziehen sich dagegen nicht selten auf den Abschluß von Arbeitsverträgen. So wenn die Streikenden sich verpflichten, die Arbeit wieder aufzunehmen, oder die Arbeitgeber die Aussperrung für beendet erklären.[27])

Über die Form des Tarifvertrages ist wenig zu sagen. Nachdem eine gesetzliche Regelung des Tarifvertrages in Deutschland

---

Kapiteln ausführlich behandelt wird, sei auf die dort zitierten Tarifverträge verwiesen.

[26]) So das k. stat. Amt: Der Tarifvertrag im Deutschen Reich III 261.

[27]) Vgl. den Tarif der Berliner Holzarbeiter: Die Arbeiter nehmen die Arbeit in denjenigen Betrieben wieder auf, in welchen sie vor Ausbruch der Differenzen gearbeitet haben. Die Arbeitgeber verpflichten sich, die Arbeiter ohne Auswahl der Person, nach Möglichkeit wieder einzustellen und so lange auf fremde Arbeitskräfte zu verzichten, bis ihre, vor Ausbruch der Differenzen beschäftigten Arbeiter untergebracht sind. . . . Sämtliche Sperren werden von den Arbeitgebern und Arbeitern aufgehoben. (Der Tarifvertrag III 111.)

noch nicht vorliegt, herrscht, wie der Regel nach für alle Verträge, auch für den Tarifvertrag Formfreiheit. Der Tarifvertrag kann daher sowohl mündlich wie schriftlich abgeschlossen werden. In der Praxis bildet die schriftliche Niederlegung des Tarifvertrages durchaus die Regel. Ab und zu wird ausdrücklich bestimmt, daß der Tarifvertrag in die Arbeitsordnung aufzunehmen ist.

Viertes Kapitel.

Die rechtsgeschäftliche Verbindlichkeit des Tarifvertrages.

I. Rechtsverbindlichkeit und Parteiwille.

Die Verpflichtungen der Parteien des Tarifvertrages bestehen in einem Tun oder Unterlassen, das darin besteht, unter Ausschaltung von Streiks und Aussperrung in Zukunft nur mehr tarifmäßige Arbeitsverträge abzuschließen, oder, falls eine Organisation als Kontrahent des Tarifvertrages auftritt, darüber mit aller Energie zu wachen, daß tarifwidrige Arbeitsverträge nicht abgeschlossen werden.

Der Tarifvertrag schafft, falls er überhaupt Rechtsverbindlichkeit besitzt, zwischen den Parteien ein rein obligatorisches Verhältnis, ganz im Sinne des § 241 BGB. Auf dem Gebiet des Obligationenrechtes wird eine Rechtsverbindlichkeit zwischen zwei Parteien immer dann begründet, wenn die Parteien beabsichtigen, einen Rechtserfolg mit ihren Willenserklärungen herbeizuführen. Fehlt den Parteien dieser Erfolgswille, so kann von einer Rechtsverbindlichkeit der Willenserklärungen nicht gesprochen werden. Die Freiheit, den erklärten Willen unter den Zwang der Rechtsordnung zu stellen oder ihn als unverbindlich zu bestimmen, ist den Parteien durchaus gewahrt. Es ist nun aber Erfahrungstatsache, daß die meisten Menschen — sogar die Juristen nicht ausgenommen — gerade bei den Vertragsschlüssen des täglichen Lebens einen auf die Herbeiführung eines rechtlichen Erfolges gerichteten Willen nicht besitzen, ja in den meisten Fällen wird ihnen sogar die Vorstellung,

daß sie sich rechtlich verpflichten, beim Abschluß eines Geschäftes mangeln. In diesen Fällen wird der Wille der Parteien als Kriterium der rechtsgeschäftlichen Natur des Vertrages uns gänzlich im Stiche lassen; denn es käme der Aufstellung einer Fiktion gleich, wollte man den Willen als den Schöpfer der Rechtswirkung auch in den Fällen ansehen, wo ein Erfolg eintritt, der weder der Willenssphäre, noch dem Vorstellungskreis des Erklärenden angehört. Tatsächlich ist es aber zur Herbeiführung einer rechtsgeschäftlichen Willenserklärung gar nicht erforderlich, daß derjenige welcher Willenserklärungen vornimmt, sich der rechtlichen Bedeutung seines Tuns in jeder Hinsicht bewußt wird. Damit eine Willenserklärung Rechtswirksamkeit besitze, genügt es, daß sich das Rechtsverhältnis erkennen läßt, das behufs Erreichung des wirtschaftlichen Zweckes von dem Erklärenden gewollt wird. Wenn die Willenserklärung nach der Lebenserfahrung die Anschauung rechtfertigt, daß der Erklärende eine Gestaltung oder Veränderung privatrechtlicher Verhältnisse vornehmen will, so ist die Rechtswirksamkeit und damit die bezweckte Rechtsverbindlichkeit der Willenserklärung nicht zu bezweifeln.

Was den Tarifvertrag betrifft, so wird eine Willenserklärung der Kontrahenten, welche darauf gerichtet ist einen rechtlichen Erfolg herbeizuführen, selten gefunden werden können. Der wirtschaftliche Zweck des Tarifvertrages, den wir im ersten Kapitel bestimmt haben, läßt uns aber die Frage nach der Rechtsverbindlichkeit des Vertrages auch ohne eine ausdrückliche Erklärung der Parteien unschwer entscheiden. Der Wille der Parteien ist bei dem Vertragsschluß, wie wir gesehen haben, darauf gerichtet, Verhältnisse, die früher mit den Mitteln des Klassenkampfes geordnet worden sind, durch friedliche übereinstimmende Erklärungen zu regeln, das Faustrecht mit einem Waffenstillstand zu vertauschen, der oft auf mehrere Jahre hinaus die Beziehungen der Parteien festlegt. Und dieser Waffenstillstand soll nicht etwa in seiner Durchführung bewacht und behütet werden durch drohende Streiks oder Aussperrungen, sondern einzig und allein durch die Rechtsordnung.

Gerade dieses Abschwenken vom sozialen Kampfplatz ins Gebiet der Gesetze und Verordnungen ist es, was dem Tarifvertrag den Charakter von etwas wirtschaftlich und sozial Hochstehendem, Bedeutendem verleiht. Aus diesem wirtschaftlichen Zweck und dem Willen der Parteien heraus läßt sich mit Bestimmtheit schließen, daß die Kontrahenten eine rechtsgeschäftliche Verbindlichkeit mit ihren Willenserklärungen bezwecken; denn die Willensbetätigung der Kontrahenten (Abschluß eines Tarifvertrages) ist derart, daß sie nach der Lebenserfahrung auf einen Willen der Parteien schließen läßt, sich der Rechtsordnung, den Gesetzen zu unterwerfen.

Diese Auffassung von der beabsichtigten Rechtsverbindlichkeit wird bestärkt durch das Verhalten, das die Parteien bei der Vertragsschließung an den Tag legen. Wozu diese oft überängstliche Prüfung der Legitimation des gegnerischen Vertreters, wozu die so häufigen Verabredungen über schriftliche Beurkundung des Tarifvertrages, über Aufbewahrung des Originals bei einer Behörde, wozu eine so peinliche Festsetzung der Zeitdauer des Tarifvertrages, wenn sich alles nur um die Begründung einer Gewissens-, einer Ehrenpflicht handeln soll? Wie anders als mit der Überzeugung der Parteien von der Rechtsverbindlichkeit des Tarifvertrages läßt sich die Bestimmung erklären, daß der Tarifvertrag in die Arbeitsordnung aufzunehmen sei? Dieses ganze Verhalten der Parteien läßt sich nur mit der Absicht der Parteien erklären, einen Rechtserfolg zu schaffen, ein juris vinculum unter sich zu begründen.

Nach allgemeinen Grundsätzen tritt eine rechtsgeschäftliche Bindung der Parteien dann nicht ein, wenn diese ausdrücklich bestimmen, daß sie rechtlich nicht gebunden sein wollen. In den deutschen Tarifverträgen findet sich eine derartige Erklärung selten, und wie es scheint, fangen auch diejenigen Gewerbe, welche den Tarifvertrag als nicht rechtsverbindlich bezeichneten, jetzt an, die Rechtsverbindlichkeit der Tarifverträge gut zu heißen. Die Form, in der auf die rechtliche Unwirksamkeit hingewiesen wird, ist meist die, daß der Tarifvertrag als der von den Kontrahenten anerkannte Ausdruck dafür erklärt wird, was für die beiderseitigen Beziehungen

und Leistungen allgemein als gerecht und billig festzuhalten sei. In dieser Form findet sich die Erklärung der Kontrahenten namentlich beim Buchdruckertarif und den übrigen graphischen Gewerben. Der Buchdruckertarif von 1902 ist daher auch niemals als rechtsverbindlich von den Parteien betrachtet worden.[1]) Der neue sogenannte Garantievertrag der Buchdrucker von 1907 hat im Gegensatz dazu bestimmt, daß der gesamte Inhalt des Tarifes für die den Garantievertrag abschließenden Organisationen unbedingt verbindlich sei. Damit will der neue Vertrag in aller Schärfe die jetzige Rechtsverbindlichkeit des Tarifvertrages zum Ausdruck bringen. —

Rechtlich kommt nur der Wille in voller Wirksamkeit in Betracht, der frei, das heißt ohne widerrechtliche Einwirkung von seiten eines anderen geäußert worden ist. So ist die Willenserklärung desjenigen der Anfechtung ausgesetzt, der durch arglistige Täuschung oder widerrechtlich durch Drohung oder Zwang bestimmt worden ist, eine Willenserklärung abzugeben. Soweit der Tarifvertrag rechtswirksame Erklärungen enthält, gelten diese Sätze auch für ihn. Ist daher ein Kontrahent des Tarifvertrages über die Konjunktur, die in der nächsten Zeit eintreten wird, arglistigerweise von der Gegenpartei getäuscht und dadurch zu einer Willenserklärung veranlaßt worden, so ist der Tarifvertrag nach § 123 BGB. anfechtbar. Ein unter dem Einfluß eines angedrohten Streiks oder einer Aussperrung geschlossener Tarifvertrag ist jedoch niemals wegen widerrechtlicher Bestimmung durch Drohung der Anfechtung ausgesetzt. Es soll nicht verkannt werden, daß Drohung mit der Ausübung eines Rechtes widerrechtlich sein kann; dies jedoch nur dann, wenn die Ausübung eines Rechtes keinen anderen Zweck haben kann, als dem Bedrohten einen Schaden zuzufügen. Das aber von einem Streik oder einer Aussperrung zu behaupten, wird eine Unmöglichkeit sein. Hat sich eine Partei bei Abschluß des Vertrages über den Stand der wirtschaftlichen Konjunktur geirrt, so ist eine Anfechtung der Erklärung wegen Irrtums nicht möglich,

[1]) Hüglin S. 58.

da der Stand der Konjunktur lediglich ein Beweggrund für die Abgabe einer Willenserklärung der Kontrahenten ist, der ganz außerhalb des Vertragsinhalts steht und deshalb auch nicht als eine Eigenart einer Sache im Sinne des § 119 Abs. 2 BGB. betrachtet werden kann, die im Verkehr als wesentlich angesehen wird.[2])

II. Rechtsverbindlichkeit und Rechtsordnung.

Eine gesetzliche Vorschrift, welche die rechtsgeschäftliche Verwirklichung des durch den Tarifvertrag bezweckten rechtlichen Erfolges näher bestimmt, existiert nicht. Außer dem Gewerbegerichtsgesetz, das einige wenige Paragraphen über die Vermittelung von Tarifverträgen enthält, kennt kein anderes deutsches Gesetz den Tarifvertrag. Damit ist gleichzeitig festgestellt: Spezielle Bestimmungen, welche die Rechtsverbindlichkeit des Tarifvertrages von Gesetzes wegen ausschließen, sind nicht vorhanden. Ebensowenig sind die Vorschriften des BGB., welche einen unsittlichen Vertrag für nichtig erklären, auf den Begriff des Tarifvertrages anwendbar. Der Tarifvertrag entspricht durchaus dem Gesamtbewußtsein des Volkes über dasjenige, was die Sittlichkeit fordert.[3])

Es könnte aber vielleicht der Einwand erhoben werden, der Tarifvertrag verstoße in seiner generellen Regelung der Arbeitsbedingungen gegen das Prinzip des freien Arbeitsvertrages, das im § 105 GO. ausdrücklich festgesetzt ist. Wohl niemand kann bestreiten, daß die Vertragsfreiheit für tarifgebundene Arbeitgeber wie Arbeitnehmer durch die aus dem Tarifvertrag entspringenden Verpflichtungen beim Abschluß des Arbeitsvertrages beschränkt werden. Aber dadurch wird der Arbeitsvertrag noch keineswegs unfrei im Sinne des § 105 GO.; denn rechtlich betrachtet, ist die Freiheit der Übereinkunft bei Abschluß eines solchen Arbeitsvertrages nicht aufgehoben, sondern lediglich zeitlich verschoben. Die Freiheit der Übereinkunft ist zwar durch Vertrag

[2]) Unrichtig: Schallhorn — Soz. Pr. 1906 S. 587, Anm. 4.

[3]) Planck — Bd. I. § 138 S. 248. Vgl. ferner Schall: Das Recht der Arbeitstarifverträge S. 10.

beschränkt zur Zeit des Abschlusses des Arbeitsvertrages, war aber in vollem Umfange vorhanden zur Zeit des Abschlusses des Tarifvertrages. Das ist aber genügend, um den Erfordernissen des § 105 GO. gerecht zu werden; denn in den Geltungsbereich des Tarifvertrages fällt niemand ohne seinen Willen.

Mehr Bedenken können vielleicht Bestimmungen von Tarifverträgen veranlassen, die den ausschließlichen Verbandsverkehr zwischen den vertragschließenden Arbeitgeber- und Arbeitnehmerorganisationen als Pflicht der Kontrahenten festsetzen.[4]) Der ausschließliche Verbandsverkehr bestimmt, daß die Arbeitgeber nur organisierte Arbeiter in Dienst nehmen dürfen, während die Arbeitnehmer nur bei organisierten Arbeitgebern zu arbeiten versprechen.[5]) Dadurch ist offenbar den organisierten Arbeitgebern wie Arbeitnehmern ein bedeutender wirtschaftlicher Vorteil gegenüber den Nichtorganisierten eingeräumt. Die Nichtorganisierten sind auf ganz bestimmte Arbeitsplätze bezw. Arbeiter angewiesen und dadurch in ihrem Fortkommen gewiß manchmal empfindlich gehindert, sodaß die Anwendung des § 138 BGB. in den Bereich der Möglichkeit gezogen werden könnte. Trotz dieser unleugbaren Härten ist ein solcher Vertrag doch nicht als gegen die guten Sitten verstoßend zu erachten. Zunächst ist zu bemerken, daß es sowohl den Arbeitgebern wie Arbeitnehmern frei steht, in die Organisation einzutreten, um sich dieselben Vorteile zu verschaffen, die die Organisierten besitzen. Andererseits entspricht es nur der Billigkeit, wenn diejenigen, welche sich um die Gestaltung eines Tarifes bemühen, — und das sind doch ohne Zweifel die Organisierten allein — auch die Früchte ernten. Niemals ist bis jetzt den Arbeitgebern das Recht streitig gemacht worden, nur solche Arbeiter einzustellen, welche einer Organisation nicht angehören. Ja viele

[4]) Siehe den Vertrag betreffend die Tarifgemeinschaft der deutschen Buchdrucker § 4.

[5]) Diese Pflicht wird den Mitgliedern der Verbände nicht selten durch Statut auferlegt, wozu die Vereine verpflichtet werden. Vgl. Garantievertrag der Buchdrucker § 4 mit § 5 Abs. 5.

Arbeitgeber sind sogar so weit gegangen, zu verlangen, daß die Arbeiter vor ihrem Eintritt in den Betrieb durch Unterzeichnung eines Reverses ihre Zugehörigkeit zu einem Verbande ausdrücklich abschworen.[6]) Gibt man aber den Arbeitgebern das Recht, nur nichtorganisierte Arbeiter einzustellen, so kann man ihnen auch nicht das Recht streitig machen, nur organisierte Arbeiter zu beschäftigen. Dann aber wird man auch den Arbeiter für berechtigt erklären müssen, bei nichtorganisierten[7]) oder nur bei organisierten Arbeitgebern in Arbeit zu treten. Dies umsomehr im Hinblick auf den Zweck dieser Vereinbarung, die doch in erster Linie dazu dient, für die Einhaltung des Tarifvertrages eine größere Sicherheit zu bieten, als es ohne diese Bestimmung möglich wäre. Erkennt man die hohe wirtschaftliche und soziale Bedeutung des Tarifgedankens an, so muß diese letzte Etappe der Tarifentwickelung nur begrüßt werden; denn diese führt unseres Erachtens nur darauf hin, den Tarifgedanken schneller als bisher in unserem Wirtschaftsleben zur Geltung zu bringen. Wenn durch die Erreichung dieses sozial so gesunden Zieles die Interessen einiger weniger verletzt werden,[8]) so kann das nimmermehr den Grund dazu abgeben, eine derartige Vereinbarung als unsittlich zu bezeichnen.[9]) Wollte man in all den Fällen, wo die Interessen

[6]) Vgl. Hüglin S. 163.

[7]) Vgl. Hüglin S. 257; hier verlangten die Arbeiter von den Arbeitgebern, daß diese aus der Arbeitgeberorganisation austreten sollen.

[8]) Es werden immer die Interessen weniger durch derartige Abmachungen verletzt werden, weil diese nur in Gewerben geschlossen werden können, die vorzüglich organisiert sind. Vgl. z. B. das Buchdruckgewerbe mit seinen 90% organisierten Gehilfen.

[9]) A. M. Fischer in Soz. Pr. 1906, S. 852 ff. Auch wir bestreiten nicht, daß der Arbeitgeber das Recht der freien Auswahl seiner Arbeiter hat. Es handelt sich hier aber darum, ob eine vertragsmäßige Beschränkung dieses Rechts gegen § 138 BGB. verstößt oder nicht. Und das glauben wir unbedingt verneinen zu müssen. Übrigens geht Fischer von der unseres Erachtens falschen Meinung aus, daß der Organisationszwang immer für die Arbeitgeber nachteilige Folgen haben müsse. Dem widerspricht die Tatsache, daß gerade in neuester Zeit die Arbeitgeber, welche Tarifverträge abgeschlossen

einzelner mißachtet werden, die Anwendung des § 138 BGB. begutachten, so würde mancher Vertrag, den die Großindustriellen, die Kartelle und Trusts abschließen, als unsittlich bezeichnet werden müssen.[10]) Dort aber würde es sich nicht immer um Verträge handeln, die, wie der Tarifvertrag, eine für die Allgemeinheit in wirtschaftlicher und sozialer Beziehung so eminente Rolle zu spielen berufen sind.

III. Die Kontrahenten des Tarifvertrages und ihre Fähigkeit rechtsverbindliche Erklärungen abzugeben.

Der volkswirtschaftliche Begriff des Tarifvertrages enthält als notwendiges Begriffsmerkmal eine bestimmte Qualität der am Vertrag teilnehmenden Personen: Die Kontrahenten müssen der Klasse der Arbeitgeber und Arbeitnehmer angehören. Auch die Rechtswissenschaft nimmt für den juristischen Begriff des Tarifvertrages dieses Merkmal in Anspruch. Für sie ist die Zugehörigkeit der Parteien zu einer bestimmten wirtschaftlichen Kategorie als Bestandteil des Tatsachenkomplexes zu betrachten, den der rechtliche Begriff des Tarifvertrages umspannt. Aber während die Nationalökonomie sich mit einer derartigen Feststellung der Kontrahentenqualität begnügen kann, ist der Rechtswissenschaft, die eine Analyse des Tarifvertrages versucht, damit wenig gedient. Die gegenwärtige Rechtsordnung kennt einen Vertragsschluß zwischen „Arbeitgebern und Arbeitnehmern" nicht. Ein Vertrag kann mit Rechtsverbindlichkeit nur abgeschlossen werden zwischen individuell bestimmten, physischen oder juristischen Personen, niemals aber zwischen zwei sozialen Klassen — zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern. Damit aber ergibt sich von selbst die für die Rechtswirksamkeit des Tarifvertrages nahezu präjudizielle Frage: Wer sind, juristisch

haben, die Organisierung ihrer Arbeiter vielfach wünschen. Siehe darüber Hüglin S. 185 f. Soz. Pr. XI S. 377. Vgl. auch Entscheidung des Reichsgerichtes in Soz. Pr. XIV S. 886 und Urteil des Landgerichts Nürnberg in Soz. Pr. XIII S. 1075.

[10]) Vgl. Duinchen: Die Trusts und die Zukunft der Kulturmenschheit 1903.

genauer betrachtet, die Kontrahenten des Tarifvertrages? Die Arbeitgeber und Arbeitnehmer als soziale Klassen oder vielmehr individuell bestimmte, rechtsfähige Personen bezw. Personenverbände?

1. Aus Zweckmäßigkeitsgründen wird es angebracht erscheinen, zuerst die Kontrahentenqualität auf Arbeitnehmerseite einer Prüfung zu unterziehen.

a) Namentlich in den Anfängen der Tarifbewegung begegnet uns hier als die vertragsschließende Person der in einer öffentlichen Versammlung gewählte Vertreter, der im Namen seiner Arbeitsgenossen mit den Unternehmern Verhandlungen pflegt. Über die juristische Stellung dieses Bevollmächtigten bekommen wir am besten Klarheit, wenn wir uns den Hergang einer öffentlichen Arbeiterversammlung und insbesondere den Wahlmodus vergegenwärtigen, der in einer Versammlung herrscht, deren Beratungsgegenstand der Abschluß eines Tarifvertrages ist. Wie bekannt, werden diese Versammlungen meist von irgend einer Organisation oder einer ständigen, vielleicht auch erst ad hoc gebildeten Kommission einberufen. Die Einladung zur Versammlung erfolgt durch Anschlag an Plakatsäulen, durch Aufruf in den Tages- und Fachzeitungen und richtet sich an die „Berufskollegen", das heißt, an die Arbeiterschaft insgesamt, die an einem Orte ein bestimmtes Gewerbe betreibt. Denn nach Auffassung der Einberufer ist der Abschluß eines Tarifvertrages eine Sache, die alle Arbeitnehmer, alle Angehörigen einer bestimmten Berufsklasse betrifft. Jeder Angehörige dieser Klasse soll Gelegenheit haben, in der Versammlung zu erscheinen, seine Ansicht vorzutragen, seine Stimme abzugeben; denn — das ist der leitende Gedanke für solchen Aufruf an die Gesamtheit: Erscheint alle, denn das Interesse von euch allen steht in Frage und was in der Versammlung verhandelt und beschlossen wird, das trifft euch selbst dann, wenn ihr in der Versammlung nicht erscheint; denn ihr habt kein Interesse, das nicht auch unseres wäre, unsere Interessen sind untrennbar miteinander verknüpft. — Und derselbe Gemeingeist, der in die Versammlung ruft, waltet auch in der Versammlung selbst. Der Referent spricht

nicht nur zu den hier Versammelten allein, nein er spricht zu und für die Arbeiterschaft insgesamt. Den Abschluß der Versammlung bildet die Wahl der Bevollmächtigten, die mit den „Meistern" oder den „Unternehmern" verhandeln sollen. Die Wahl erfolgt durch absolute Majorität, die durch Handaufheben und Gegenprobe festgestellt wird. Die Minderheit wird nicht beachtet. Der eben gewählte Bevollmächtigte ist Vertreter auch der Versammlungsteilnehmer, die gegen ihn gestimmt haben; ja noch mehr: Er vertritt selbst diejenigen, welche der Versammlung fern geblieben sind; denn er ist Vertreter aller Berufsgenossen, er ist Vertreter der „arbeitenden Klasse" überhaupt. Und tatsächlich fühlt sich die Gesamtheit der Berufsgenossen durch ihn vertreten. Der Bevollmächtigte selbst aber dünkt sich im festen Glauben an die ihm zugesprochene Vertretungsmacht nicht als Vertreter von einzelnen Personen, sondern als Vertreter einer Personenkategorie, als quasi öffentlichrechtlicher Vertreter.[11])

Dieser Sachverhalt läßt uns klar erkennen, wie unhaltbar auf den vorliegenden Fall angewandt, die sogenannte Vertretungstheorie ist, die Lotmar aufgestellt und namentlich Rundstein in seine Schriften übernommen hat. Lotmar geht von der eben zurückgewiesenen Meinung aus, daß der in einer Versammlung gewählte Bevollmächtigte die einzelnen Arbeiter vertrete und daß er Vollmacht von all denjenigen habe, die in der Versammlung für ihn gestimmt hätten. Diese vertrete er, meint Lotmar, als Vertreter mit Vollmacht, aber auch alle anderen Berufskollegen, die in der Versammlung nicht erschienen und nicht gegen ihn gestimmt haben vertrete er, allerdings ohne Vollmacht von ihnen zu besitzen. Ein solcher Vertragsschluß sei wohl möglich und zwar auf Grund des § 177 BGB. Die Wirksamkeit für und gegen diese Personen hänge daher von deren Genehmigung ab und zwar ihrer nachträglichen Genehmigung; denn es handle sich um einen bereits geltenden Vertrag.

Die Auffassung Lotmars ist irrig, weil sie auf einer vollständigen Verkennung der tatsächlichen Verhältnisse beruht. Wie wir oben nachgewiesen, entspricht es den Tatsachen in nichts, wenn

[11]) Vgl. Baum S. 270 ff. und Schall S. 73 f.

Lotmar annimmt, daß der in einer öffentlichen Versammlung gewählte Vertreter von all denjenigen einzeln Vollmacht erhalten habe, welche seiner Wahl ihre Zustimmung erteilten.

Auch Lotmar kann nicht bestreiten,[12]) daß da, wo die Arbeitnehmer gewisse Vertreter bevollmächtigen oder deren Verhandlungen anfänglich genehmigen, diese nicht individuell bestimmte Personen vertreten und nicht nur jene Vollmachtgeber oder Ratihabenten. Sie kontrahieren vielmehr, fährt Lotmar fort, namens von Arbeitnehmern einer bestimmten Kategorie, einer Kategorie, die durch die Zugehörigkeit zu bestimmten Betrieben und zu einem bestimmten Beruf, zu einem bestimmten Bezirk gebildet werden, einer Kategorie, deren Angehörige wechseln.

Damit ist von Lotmar selbst die Richtigkeit unserer Auffassung von den tatsächlichen Verhältnissen bestätigt. Lotmar hat sich jedoch gescheut, aus diesen Tatsachen die juristische Konsequenz zu ziehen, die wir oben vertreten haben. Lotmar bleibt trotz alledem dabei, daß der Bevollmächtigte als Vertreter der einzelnen, nicht als Vertreter der Gesamtheit der Berufsgenossen erscheine. Da sich Lotmar aber der Ansicht nicht verschließen kann, daß der in einer öffentlichen Versammlung mit Majoritätsbeschluß Gewählte unmöglich als ein mit Vollmacht dieser Versammlung ausgerüsteter Vertreter im Sinne des § 164 BGB. angesehen werden darf, sucht Lotmar dessen Vertretungsmacht dadurch zu halten, daß er behauptet, der Vertreter habe Vertretungsmacht zwar nicht von der Versammlung, wohl aber von denjenigen, welche ihm zugestimmt haben, erhalten. Aber damit tut er dem Willen dieser Personen nicht wenig Gewalt an. Hätte Lotmar mit seiner Behauptung recht, so würden durch Abschluß eines Tarifvertrages alle, die dem Vertreter Vollmacht erteilt haben, durch den Tarifvertrag verpflichtet sein, sie wären dann zu Parteien des Tarifvertrages geworden. Aber das wollen ja selbst diejenigen nicht, die noch so freudig dem „Vertreter" ihre Zustimmung erteilt haben. Sie beabsichtigen keineswegs, durch Abgabe ihrer Stimme mit den Arbeitgebern als einzelne

[12]) Lotmar Tarifverträge S. 82.

einen Tarifvertrag abzuschließen, sondern sie wollen durch ihre Zustimmung zu der Wahl der vorgeschlagenen Vertrauensmänner nur kundtun, daß sie die Betreffenden für geeignet halten, einen Vertragsschluß zwischen den Unternehmern und der Gesamtheit ihrer Berufskollegen herbeizuführen. Würde der Vertreter wirklich einen Tarifvertrag abschließen und als Parteien auf Arbeitnehmerseite den Arbeitgebern diejenigen bezeichnen, die in der Versammlung ihrer Wahl zugestimmt haben, so hätte der Bevollmächtigte jedenfalls seine Vertretungsmacht überschritten und wäre dafür den einzelnen haftbar geworden (§ 179 BGB.); denn er hatte nicht das Recht, die einzelnen zu vertreten, wenn er von der Gesamtheit der Berufsgenossen durch Versammlungsbeschluß zum Vertreter einer Klasse berufen wurde.[13])

Unter Verwerfung der Lotmar'schen Theorie die allzu individualistisch dem solidarischen Geist einer Arbeiterversammlung in nichts entspricht, kommen wir zu dem Schlusse, daß ein in einer öffentlichen Arbeiterversammlung gewählter Vertreter als Bevollmächtigter einer Berufsklasse und niemals als Vertreter einzelner Personen, wie Lotmar und seine Schule annehmen, anzusehen ist. Wie bereits oben bemerkt, kann eine Berufsklasse, da sie nicht geschäftsfähig ist, niemals ein Rechtsgeschäft abschließen und damit auch keine rechtswirksame Bevollmächtigung erteilen. Auf Grund der geltenden Rechtsordnung, insbesondere der durchaus individualistischen Vorschriften des BGB. über Vertretung und Vollmacht, läßt sich nur die Behauptung rechtfertigen, daß jeder Tarifvertrag, der zwischen Arbeitgebern und einem in einer öffentlichen Versammlung gewählten Arbeitervertreter abgeschlossen worden ist, der Rechtswirksamkeit und Rechtsverbindlichkeit vollständig entbehrt.

---

[13]) Vgl. das bei Lotmar, Tarifverträge S. 81, angeführte Beispiel: Eine Versammlung der Marmor- und Granitarbeiter in Berlin nimmt nach längerer Debatte mit 49 gegen 36 Stimmen eine Resolution an, welche besagt: Die Versammlung heißt die, zwischen den Vertretern der Arbeiter und Arbeitnehmer vereinbarten Abmachungen gut. Also die Versammlung, nicht die einzelnen!

Damit entfällt ganz von selbst die weitere Theorie Lotmars, die besagt, daß die aufgestellten Bevollmächtigten als Vertreter ohne Vertretungsmacht alle diejenigen vertreten, welche nicht in der Versammlung erschienen sind und nicht gegen deren Aufstellung gestimmt haben. Denn unseres Erachtens vertritt ja der gewählte Vertreter die Berufsklasse, eine ganze Kategorie, wie Lotmar sich ausdrückt; die von Lotmar beliebte Teilung in Personen, welche mit Vollmacht und solche, welche vollmachtlos vertreten sind, hat von unserem Standpunkte aus betrachtet, keinerlei Bedeutung. Alle Gründe, welche gegen die erste Theorie Lotmars sprechen, sind auch gegen diese Konstruktion ins Feld zu führen.

Es könnte vielleicht noch behauptet werden, daß die Vertreter, die unseres Erachtens keinerlei Vollmacht besitzen, wenigstens einen Vertrag zwischen sich und den betreffenden Arbeitgebern zum Abschluß bringen. Dem ist aber entgegen zu halten, daß die Vertreter sich ebensowenig als die von ihnen Vertretenen einzeln verpflichten wollen. Auch sie haben, wenn sie überhaupt Parteien des Tarifvertrages werden wollen, nur die Absicht, mit ihren Kollegen zusammen verpflichtet zu werden. Sie wissen zu gut, daß ein Tarifvertrag, der bloß mit wenigen einzelnen Arbeitgebern abgeschlossen ist, einen wirtschaftlichen Wert überhaupt nicht beanspruchen kann.

Bemerkt sei noch, daß ein von Vertretern der Arbeiterklasse abgeschlossener Tarifvertrag nicht dadurch Rechtswirksamkeit oder für einzelne Geltung erlangt, daß er von den Arbeitern in öffentlicher Versammlung „angenommen" wird. Die Genehmigung eines solchen Vertrages erfolgt, wie die Versammlungsberichte richtig hervorheben, nicht durch die einzelnen, sondern durch die Gehilfenschaft, durch die „Gesellen". Eine derartige Genehmigung ist aber rechtlich irrelevant. —

Inwieweit trotz der Rechtsunwirksamkeit eines auf diese Weise abgeschlossenen Tarifvertrages der Inhalt eines derartigen Übereinkommens rechtlich Bedeutung für die Gestaltung von Arbeitsverträgen erlangt, wird später aufgezeigt werden.

b) Wenn wir im vorhergehenden so eindringlich betont haben, daß der Abschluß eines Tarifvertrages, der von öffentlich gewählten Vertretern der Gehilfenschaft vorgenommen wird, deshalb rechtsungültig ist, weil er nicht von einzelnen, sondern von einer Berufsklasse abgeschlossen ist, so haben wir damit schon anerkannt, daß ein Tarifvertrag, dessen Parteien einzelne Personen sind, Rechtswirksamkeit haben kann, wenn nur die übrigen oben erwähnten Voraussetzungen vorhanden sind. Und diese bereits indirekt behauptete Rechtswirkung wollen wir hier in aller Form zum Ausdruck bringen. Tarifverträge, die zwischen einzelnen Arbeitgebern und Arbeitnehmern vereinbart worden sind, können ein rechtsverbindliches Verhältnis zwischen den Kontrahenten, das heißt, zwischen den einzelnen Arbeitgebern und Arbeitnehmern schaffen.

Ein Tarifvertrag, der zwischen einzelnen zum Abschluß kommt, liegt in all den Fällen vor, wo die Vertragsschließenden auf seiten der Arbeitnehmer keine Verbände bilden, sondern als einzelne, individuell bestimmte Personen für sich als einzelne den Tarifvertrag abschließen. Wenn z. B. vierzig Gehilfen mit fünf Meistern einen Tarifvertragsentwurf aufstellen und dabei verabreden, daß jeder Gehilfe und jeder Meister, der den Tarifvertrag „für sich bindend anerkennt", aus dem Tarifvertrag berechtigt und verpflichtet sein soll, so haben wir einen solchen Vertragsschluß zwischen einzelnen Personen vor uns.

Es mag hier ununtersucht bleiben, ob ein Tarifvertrag, der auf seiten der Arbeitnehmer individuell bestimmte, physische Personen als vertragsschließende Partei anerkennt, den wirtschaftlichen Zweck erfüllt, den die Parteien durch den Vertragsschluß zu erreichen wünschen. Für den Juristen genügt die Tatsache, daß es Tarifverträge gibt, die mit den einzelnen Arbeitnehmern abgeschlossen werden, um ihn zu einer Analyse auch eines auf diese Weise geschlossenen Tarifvertrages zu zwingen. Es ist unseres Erachtens nicht angängig, unter Berufung auf den wirtschaftlichen Zweck und die ev. Wertlosigkeit der Bindung einzelner die Möglichkeit zu leugnen, mit einzelnen Arbeitnehmern Tarifverträge abzuschließen;

denn eine solche Aufstellung würde den Tatsachen wenig gerecht. Haben doch bis vor kurzem gerade diejenigen Gewerbe, welche die vorzüglichsten Tarifverträge besitzen,[14]) dieser Methode der Vertragsschließung den unbedingten Vorzug gegeben!

Wenn diese Gewerbe in neuester Zeit dazu übergehen, die Verpflichtung der einzelnen Arbeitnehmer (und Arbeitgeber) durch die Verpflichtungen der Organisationen zu ersetzen, so ist das vielleicht ein Grund, uns in der Überzeugung zu bestärken, daß der Verbandstarif dem Vertragsabschluß mit einzelnen Gewerbeangehörigen, vom wirtschaftlichen Standpunkt aus betrachtet, vorzuziehen sei. Niemals darf uns das aber zu der Behauptung führen, daß die Vertragsschließung mit einzelnen dem Begriff des Tarifvertrages überhaupt widerspreche. Es müßte denn sein, daß wir gerade die besten Tarifverträge aus dieser Kategorie ausscheiden ließen, weil ihre Methode der Vertragsschließung von der denkbar wirksamsten verschieden ist. Aber gerade so wenig, als einem Kaufvertrag seine Rechtsnatur dadurch verloren geht, daß er auf eine seinem wirtschaftlichen Zweck nicht entsprechende Weise abgeschlossen wird, ebensowenig läßt sich behaupten, daß der Begriff Tarifvertrag, so lange er nicht gesetzlich festgelegt ist, durch eine bestimmte Methode der Vertragsschließung bedingt sei. Der Zweck, den sich die Parteien setzen, ist im Falle des Organisationstarifs wie im Falle des Vertragsschlusses mit einzelnen der gleiche. Auch der Inhalt kann in beiden Fällen identisch sein, mit Ausnahme natürlich der Tatsache, daß die Parteien des Tarifvertrages in dem einen Falle eine Organisation, in dem anderen einzelne Personen sind.[15])

[14]) Vgl. die Tarifverträge der Buchdrucker und der anderen graphischen Gewerbe.

[15]) Es ist deshalb der Ansicht Oertmanns (Zeitschrift für Sozialwissenschaft X S. 10), welche dahin geht, daß der Tarifvertrag als solcher niemals zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern als einzelnen, sondern immer nur zwischen Arbeitgebern und Berufsverbänden der Arbeiter abgeschlossen wird, die Zustimmung entschieden zu versagen. Mit uns Schall S. 44 ff. und Rundstein III S. 23 ff.

Es soll damit nicht geleugnet werden, daß sich bei dieser Art des Vertragsschlusses leicht praktische Schwierigkeiten dann ergeben, wenn die Zahl der Beteiligten — namentlich auf seiten der Arbeitnehmer ist das zu erwarten — so groß ist, daß sie nicht mehr überblickt werden kann. Dadurch wird der Beweis für die Zugehörigkeit zu dem abgeschlossenen Vertrag sehr erschwert, ja vielleicht gänzlich unmöglich gemacht. Es ist deshalb mit Recht in verschiedenen Verträgen die Unterzeichnung der Vertragsurkunde ausdrücklich vorgeschrieben; denn nur dadurch werden bei größerer Anzahl der Teilnehmer diese und Dritte in den Stand gesetzt, den persönlichen Geltungsbereich des Tarifvertrages zu bestimmen.[16])

Die Parteien des Tarifvertrages sind, wie bereits oben erwähnt, in diesen Fällen durchweg die einzelnen, physischen Personen. Dadurch wird allerdings die Einheitlichkeit des Tarifvertrages vollständig untergraben. Ein solcher Tarifvertrag ist tatsächlich kein einheitlicher Vertrag mehr, sondern löst sich juristisch auf in eine Vielheit von Verträgen, die lediglich ihrem Inhalt nach gleiche, rechtlich aber verschiedene Verträge darstellen; denn jeder Vertrag hat andere Parteien zu seinen Kontrahenten.

Der Vertragsschluß durch einzelne erfolgt nicht selten dadurch, daß zwei Organisationen oder ad hoc ernannte Kommissionen einen Vertragsentwurf aufstellen und es den Arbeitgebern und Arbeitnehmern überlassen, einzeln diesen Entwurf als für sich bindend zu erklären. Die Aufstellung eines solchen Entwurfes ist rechtlich aufzufassen als eine Aufforderung an die einzelnen Berufsangehörigen, unter den im Entwurf festgesetzten Bedingungen Tarifverträge abzuschließen. Die Verbände werden natürlich dadurch nicht Parteien des Tarifvertrages, ebensowenig als es diejenigen werden, welche in öffentlich gewählten Kommissionen sitzen, um einen Tarif-

[16]) Vgl. Formstechertarif § 5: Berechtigt und verpflichtet aus vorliegendem Vertrag werden alle vertragstreuen Arbeitgeber und Arbeitnehmer der Formstecherbranche. § 6: Vertragstreu ist jeder Formstechereibesitzer, Formstechergehilfe und Hilfsarbeiter, welcher den vorliegenden Vertrag durch Unterschrift für sich bindend anerkennt. (Der Tarifvertrag III S. 246.)

vertragsentwurf auszuarbeiten. Selbst wenn sie sich verpflichten für die Durchführung des Vertrages nach Kräften einzustehen und den Anschluß ihrer beiderseitigen Mitglieder an den Vertrag zu fördern und zu vermitteln, werden sie dadurch noch nicht zu Kontrahenten des Tarifvertrages. Derartige Vereinbarungen können für das Zustandekommen und die Aufrechterhaltung des Tarifvertrages von höchster Bedeutung sein, dürfen jedoch nicht als Bestandteil des Tarifvertrages bezeichnet werden. Sie führen, auch wenn sie formell mit dem Tarifvertrag verbunden sind, eine durchaus selbständige, juristische Existenz. Die Organisationen nehmen hier nicht, wie Rundstein annimmt, an dem Abschluß eines Tarifvertrages teil.[17])

Die Frage nach der Rechtsverbindlichkeit eines Tarifvertrages, der von einzelnen abgeschlossen ist, bietet Schwierigkeiten nicht. Ein solcher Tarifvertrag besitzt Rechtsverbindlichkeit zwischen den Kontrahenten dann, wenn die einzelnen fähig sind, Rechtsgeschäfte abzuschließen.[18]) Geschäftsunfähige (§ 104 BGB.) werden deshalb einen Tarifvertrag niemals abschließen können. Dem beschränkt Geschäftsfähigen dürfen die Vorteile des § 113 beim Abschluß eines Tarifvertrages nicht zugesprochen werden; denn beim Abschluß eines Tarifvertrages — der begrifflich vom Arbeitsvertrag scharf zu trennen ist — handelt es sich um ein Rechtsgeschäft, das weder die Eingehung oder Aufhebung eines Arbeitsverhältnisses noch die Erfüllung der sich aus einem solchen Verhältnis ergebenden Verpflichtungen betrifft. Eine analoge Anwendung des § 113 BGB. wird aber wohl kaum, wie sehr man dies auch wünschen mag, mit der exzeptionellen Natur dieser Bestimmung verträglich sein. Im Falle des § 112 BGB. muß dagegen der Minderjährige beim Abschluß eines Tarifvertrages als unbeschränkt geschäftsfähig betrachtet werden.

---

[17]) Rundstein II S. 116 ff.

[18]) Vorausgesetzt natürlich, daß eine Verbindlichkeit nicht aus den unter I und II aufgeführten Gründen unmöglich ist.

c) Der Vertragsschluß durch einzelne Arbeitnehmer bildet in Deutschland nicht die Regel. Weitaus die größte Zahl der bei uns vorhandenen Tarifverträge ist von Arbeiterorganisationen abgeschlossen. Es ist hier nicht die Stelle, um den Vorzug dieser Art der Vertragsschließung vom wirtschaftlichen Standpunkt aus zu beleuchten. Es soll daher hier lediglich darauf hingewiesen werden, daß die Theorie in der Volkswirtschaftslehre auf dem Standpunkt steht, daß der Tarifvertrag seinen wirtschaftlichen Zweck nur dann voll erfüllt, wenn eine Organisation wenigstens auf Seite der Arbeitnehmer als Kontrahent auftritt. Wir als Juristen können dieser Auffassung, wenn auch aus anderen Gründen, nur zustimmen. Wir haben eben gesehen, wie ein Vertragsschluß zwischen den einzelnen Berufsangehörigen den Tarifvertrag in seiner Einheitlichkeit vollständig zerstört; ihn, der für eine ganze Berufsgruppe Geltung beansprucht, in Atome zerlegt und dadurch eine gewisse Unsicherheit für die Verwirklichung der wirtschaftlichen Idee des Tarifvertrages in sich trägt. Der Organisationstarif dagegen läßt Arbeitgeber und Arbeitnehmer, so wie es der Wirklichkeit entspricht, auch formell rechtlich klar als Parteien eines Vertrages einander gegenüber treten und wird damit der volkswirtschaftlichen Auffassung des Tarifvertrages mehr gerecht, die den Tarifvertrag nur als einen Abschluß zweier sozialer Berufsklassen betrachtet.

Die rechtliche Stellung der Arbeiterorganisationen in Deutschland ist durchweg die eines nicht rechtsfähigen Vereins im Sinne des § 54 BGB. Es mag hier unentschieden bleiben, ob mit Recht oder fälschlicherweise: Tatsache ist, daß die Gewerkschaften in Deutschland durchweg als Vereine betrachtet werden, die, wenn nicht einen politischen, so doch einen sozialpolitischen Zweck verfolgen. Auf Grund dieser Annahme hat bisher jede Verwaltungsbehörde das ihr nach § 61 Abs. 2 BGB. zustehende Einspruchsrecht gegen die Eintragung eines Berufsvereins in das Vereinsregister mit Erfolg geltend gemacht. So kommt es, daß trotz ihrer ungeheueren Entwicklung die Arbeiterberufsvereine der Rechtsfähigkeit entbehren und im § 54 BGB. auf die Vorschriften über die Gesellschaft verwiesen

werden, die auf Vereine mit wechselnder Mitgliederzahl gar nicht berechnet sind. Da jedoch andere Vorschriften, die auf nicht rechtsfähige Vereine hätten Anwendung finden können, nicht im Gesetz vorhanden waren, mußte der Gesetzgeber, wollte er diese Vereine nicht als ein rechtliches Nichts behandeln, die genannte Verweisung auf das Gesellschaftsrecht vollziehen.

Glücklicherweise sind jedoch die Vorschriften über die Gesellschaft (BGB. § 705) zum weitaus größten Teile dispositiver Natur, sodaß es den Gewerkschaften frei steht, im Wege der Selbsthilfe die ihnen so mißgesinnten Rechtszustände zu ihren Gunsten zu verbessern.

Trotzdem der nicht rechtsfähige Verein wie eine Gesellschaft nach § 705 BGB. rechtlich behandelt wird, bleibt er ein Verein und hat als solcher korporative Organisation. Seiner soziologischen Natur entsprechend wird er stets bestrebt sein, obwohl er nicht rechtsfähig ist, doch soweit nur immer rechtlich möglich, die Stellung eines rechtsfähigen Vereins nach außen hin einzunehmen. Er sucht Dritten gegenüber als selbstständige Korporation aufzutreten, nicht als lose verbundene Mehrheit von Personen. Die dispositive Natur unseres Gesellschaftsrechtes ist ihm bei solcher Tendenz nicht hinderlich.

In der Tat hat der nicht rechtsfähige Verein von der Befugnis, sich körperschaftlich zu organisieren, reichlich Gebrauch gemacht. Die meisten nicht rechtsfähigen Vereine besitzen in gleicher Weise wie die rechtsfähigen ihre Vorstandschaft, die sie nach außen vertritt, sowie ihre Mitgliederversammlung, in der der Wille des Vereins durch Majoritätsbeschluß zum Ausdruck kommt. Der Vorstand eines nicht rechtsfähigen Vereins hat die rechtliche Stellung eines geschäftsführenden Gesellschafters und kann nicht nur zur außergerichtlichen, sondern auch zur gerichtlichen Vertretung des Vereins ermächtigt werden, ja er gilt sogar insoweit ermächtigt, als ihm die Geschäftsführung obliegt. (§§ 714 und 715 BGB.) Bei Abschluß eines Vertrages kann sich der nicht rechtsfähige Verein übrigens außer durch die Vorstandschaft auch durch Dritte vertreten lassen.[19])

[19]) Planck II S. 740. Anm. zu 709—713.

Wir sehen: auch der nicht rechtsfähige Verein ist trotz seiner stiefmütterlichen Behandlung, die er vom Gesetzgeber erfahren hat, recht wohl in der Lage, als Partei im Rechtsverkehr aufzutreten. Es besteht kein Grund, ihm als Kontrahent eines Tarifvertrages die rechtliche Anerkennung zu verweigern.

Meist bestehen die vertragsschließenden Arbeiterorganisationen schon vor dem Abschluß eines Tarifvertrages und dienen ganz allgemein der Hebung der wirtschaftlichen Lage der Arbeiter. In kleineren Verhältnissen, z. B. auf dem Lande oder bei Abschluß von sogenannten Firmentarifen ist es keine Seltenheit, daß sich erst aus Anlaß der Vertragsschließung eine Vereinigung der Arbeiter bildet, deren Ziel das Zustandekommen, die Aufrechterhaltung und die Überwachung eines Tarifvertrages ist. Auch auf derartige Vereinigungen, welche oft äußerst lose Personenverbände darstellen, werden im großen und ganzen die Vorschriften über die Gesellschaft Anwendung finden können. Im allgemeinen werden derartige Koalitionen sich von den Organisationen juristisch wenig unterscheiden. Dort wie hier liegt eine gesamthänderische Vereinigung aller Beteiligten vor.[20]) Nicht selten erfolgt übrigens die Vertragsschließung in diesen Fällen auch ausdrücklich zwischen den einzelnen Arbeitgebern und Arbeitnehmern, während die Koalition lediglich den Vertragsentwurf aufstellt und für den Abschluß agitiert. Doch von dieser Art des Vertragsschlusses haben wir bereits oben gesprochen.

Rundstein glaubt sich durch den Inhalt verschiedener Tarifverträge zu der Ansicht gedrängt, daß bei manchen Tarifverträgen, namentlich auf Arbeitnehmerseite, sowohl die Verbände als die einzelnen Arbeitnehmer als Parteien des Tarifvertrages betrachtet werden müßten. Die Organisationen beteiligen sich seiner Ansicht nach bei der Vertragsschließung gerade in den wesentlichen Punkten als Vertreter der einzelnen Organisationsmitglieder, während die Organisation selbst nur einige wenige, unwesentliche Verpflichtungen übernimmt, deren Erfüllung sie unmittelbar dem Vertragsgegner

[20]) Vgl. Oertmann S. 11 a. a. O.

garantieren will. Die die Lohnhöhe, Arbeits-, Zahlungs- und Vertragszeit betreffenden Bestimmungen, meint Rundstein, ließen sich überhaupt nur auf einzelne Kontrahenten beziehen, es sei denn, daß der Tarifvertrag ausdrücklich die Bindung der einzelnen Arbeitnehmer und Arbeitgeber ausschließe und nur die Verbände als verpflichtet hervortreten lasse.

Die von Rundstein zur Begründung dieser Behauptung angeführten Vertragsbestimmungen können uns von der Richtigkeit seiner Auffassung nicht überzeugen.

Rundsteins Meinung widerspricht zunächst unzweifelhaft dem klaren Wortlaut der Tarifverträge und stimmt somit nicht überein mit der ausdrücklichen Willenserklärung der Verbände, die sich selbst als die Parteien des Tarifvertrages bezeichnen. Gerade in dem von Rundstein zur Bekräftigung seiner Ansicht aufgeführten Vertrag der Metallschläger von Fürth-Nürnberg ist der Tarifvertrag als eine Vereinbarung zwischen den beiderseitigen Organisationen so deutlich bezeichnet, daß deren und deren ausschließliche Kontrahentenqualität über allen Zweifel erhaben ist.[21])

Dieser exakten Willenserklärung der beiden Verbände entgegen hält Rundstein die einzelnen Arbeitgeber und Arbeitnehmer neben der Organisation durch den Tarifvertrag verpflichtet. Er begründet die Parteistellung der einzelnen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vor allem durch den Hinweis auf den § 6 dieses Vertrages, der folgendes bestimmt: „Jeder organisierte Arbeiter und Arbeiterin hat nur bei einem tariftreuen Arbeitgeber, welcher der Rohstoff- und Verwertungsgenossenschaft der Metallschlägermeister Fürth-Nürnberg angehört, in Arbeit zu treten. Desgleichen hat der tariftreue

[21]) Dieser Vertrag bestimmt: Zwischen den unterzeichneten Metallschlägermeistern als Vertreter der Rohstoff- und Verwertungsgenossenschaft der Metallschlägermeister Fürth-Nürnberg, e. G. m. b. H., Sitz in Fürth, einerseits und dem deutschen Metallarbeiterverbande, vertreten durch seinen ersten Vorsitzenden, andererseits, werden zur Erhaltung und Herbeiführung geregelter Arbeits- und Produktionsverhältnisse im Metallschlägergewerbe folgende Vereinbarungen getroffen, die für beide Teile rechtsverbindlich sind. (Gewerbegericht X S. 313.)

Arbeitgeber nur tariftreue organisierte Arbeiter und Arbeiterinnen in Arbeit zu nehmen und müssen dieselben das Schlägergewerbe erlernt haben." Wir stimmen mit Rundstein insoweit überein, als auch wir nicht daran zweifeln, daß sich gerade die wirtschaftlich wichtigsten Bestimmungen des Tarifvertrages ihrer ganzen Natur nach nur auf einzelne Kontrahenten beziehen können, glauben aber daraus lediglich folgern zu müssen, daß die kontrahierenden Organisationen, weil sie eben zu den im Vertrag festgesetzten Bestimmungen unmöglich selbst verpflichtet werden können, nur die Pflicht durch den Tarifvertrag übernehmen, ihre ganze wirtschaftliche und soziale Macht dazu zu benützen, diese Bestimmungen bei ihren Mitgliedern zur Durchführung zu bringen. Rundsteins Meinung beruht auf der falschen Voraussetzung, daß alle Vorschriften, welche der Tarifvertrag enthält, von den Kontrahenten des Tarifvertrages ausgeführt werden müßten und sieht sich deshalb zu dem Schluß veranlaßt, daß im Zweifel immer die Kontrahenten des Arbeitsvertrages auch die Kontrahenten des Tarifvertrages seien. Dieses von Rundstein so eifrig verfochtene Ergebnis stimmt mit der Vertragspolitik der Kontrahenten schlecht überein. Denn das, was Rundstein aus ihren Tarifverträgen herauskonstruiert, nämlich die Bindung der einzelnen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, wollen ja gerade die Parteien durch den Abschluß des Tarifvertrages durch Verbände ernstlich vermieden wissen. Rundsteins Auffassung und Auslegung der Tarifverträge zerstört die besten Errungenschaften der Tarifbewegung, deren Ausbau und praktische Vollkommenheit durch den Abschluß der Verträge durch Organisationen bedingt ist.[22])

Die Rechte und Pflichten der Organisationen und ihr Verhältnis zu ihren Mitgliedern hinsichtlich eines vereinbarten Tarifvertrages werden später noch ausführlich behandelt werden. Hier genügt uns die Feststellung, daß als Parteien des Tarifvertrages

---

[22]) Vgl. Hüglin 62 ff., Schmelzer 12: Es müssen die Organisationen als die Grundpfeiler von Tarifgemeinschaften, als die Vorbedingung für ihren Abschluß und ihren Bestand angesehen werden.

auf Seite der Arbeitnehmer, abgesehen von den öffentlich gewählten Vertretern der Berufsklasse, entweder die einzelnen Arbeitnehmer oder die Organisation der Arbeitnehmer als Parteien des Tarifvertrages zu betrachten sind, und daß eine Kontrahierung einer Organisation und einzelner Arbeitnehmer nur dann anzunehmen ist, wenn die Parteien diesen Willen ausdrücklich ausgesprochen haben.[23]) Immer ist, was eigentlich selbstverständlich, jedoch von Rundstein bestritten wird, ein Tarifvertrag dann von einer Organisation abgeschlossen, wenn diese als vertragsschließender Teil im Vertrag benannt oder unterschrieben ist. Sind in solchen Tarifverträgen Bestimmungen zu finden, welche sich nur auf einzelne Personen beziehen können,[24]) so sind diese nicht aufzufassen als Verpflichtungen der einzelnen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, sondern als Verpflichtungen der Organisation, dahin zu wirken, daß diese Bestimmungen von ihren Mitgliedern eingehalten werden.[25])

2. Wir wollen nun dazu übergehen, die Parteistellung der Arbeitgeber beim Abschluß von Tarifverträgen einer Würdigung zu unterziehen. Entsprechend dem individualistischen Geist, der im allgemeinen noch in den Kreisen der deutschen Industriellen herrscht, ist die Abschließung der Tarifverträge durch einzelne Arbeitgeber weit häufiger, als auf Arbeiterseite der Abschluß durch einzelne Arbeitnehmer.[26]) Auch aus rein praktischen Gründen nimmt auf

[23]) Schließt die Organisation den Tarifvertrag für ihre Mitglieder ab, so werden natürlich nur die einzelnen Mitglieder berechtigt und verpflichtet. (§ 164 BGB.) Dabei ist es möglich, daß der Verband neben seinen Mitgliedern selbst Verpflichtungen aus dem Tarifvertrag übernimmt. Solche Verträge sind Vermengungen des Organisationstarifs mit dem Tarifabschluß durch einzelne. Die für beide Vertragsarten geltenden Regeln finden entsprechende Anwendung.

[24]) Das wird die weitaus größte Anzahl der Tarifverträge sein, denn Lohnbestimmungen u. s. w. können sich natürlich nur auf einzelne Personen, niemals aber auf Organisationen beziehen.

[25]) Ebenso Sinzheimer im Gewerbegericht X S. 380; vgl. auch: Der Tarifvertrag I S. 60.

[26]) Unrichtig Schmelzer (S. 9 a. a. O.), der auf Arbeitgeberseite eine Gesamtheit für erforderlich hält. Schmelzers Anschauung beruht auf

Unternehmerseite der einzelne Arbeitgeber häufiger die Rolle der Gegenpartei ein als auf Seite der Arbeitnehmer. Namentlich in den Fällen, wo der Tarifvertrag einen wirtschaftlichen Kampf zwischen Unternehmertum und Arbeiterschaft zu Ende führt, wird nicht selten von den organisierten Arbeitern den einzelnen Arbeitgebern der Tarifvertrag zur Annahme vorgelegt. Es bedarf kaum der Erwähnung, daß bei Einhaltung dieser Methode so viel verschiedene Tarifverträge entstehen, als Arbeitgeber den Tarifvertrag als für sich bindend „anerkennen".

Über die Rechtswirksamkeit eines von einem einzelnen Arbeitgeber geschlossenen Tarifvertrages ist wenig zu sagen. Es gilt hier entsprechend das oben für den Abschluß eines Tarifvertrages durch einzelne Arbeitnehmer Gesagte. Jeder unbeschränkt geschäftsfähige Arbeitgeber kann einen Tarifvertrag mit Rechtswirksamkeit abschließen. § 112 BGB. hat, wie bereits oben bemerkt, Anwendung zu finden.

Mit der zunehmenden kapitalistischen Konzentration und der wachsenden Teilnahme der deutschen Industrie auf dem Weltmarkte haben sich in den letzten Jahren auch die deutschen Unternehmer zu Kampfverbänden gegen die Arbeiterschaft zusammengeschlossen. Aber während die Arbeitnehmerverbände durchaus der Rechtsfähigkeit entbehren, genießen die Verbände der Arbeitgeber nicht selten den Vorzug der Rechtsfähigkeit, zu deren Erwerb selbst die Form der G. m. b. H. benützt werden kann.[27])

Je nachdem der Arbeitgeberverband Rechtsfähigkeit gemäß §§ 21 oder 22 BGB. besitzt oder nicht, kommen die Vorschriften über die juristischen Personen (BGB. §§ 21 ff.) oder die über die Ge-

---

einer Vermengung der Begriffe Werkstättenvertrag und Tarifvertrag. Wenn einem sogenannten Werkstättenvertrag „jede Beziehung auf künftige Arbeitsverträge fehlt", so liegt natürlich kein Tarifvertrag vor. Bezieht sich aber ein solcher Werkstättenvertrag auch auf zukünftige Arbeitsverträge, so ist kein Grund gegeben, das Vorhandensein eines Tarifvertrages zu verneinen (Firmentarif).

[27]) Vgl. den Schutzverband vereinigter Brauereien Nürnberg-Fürth und Umgebung, G. m. b. H. (Der Tarifvertrag III S. 174, 177, 179 und 181.)

sellschaft (BGB. §§ 54/705 ff.) in Anwendung. Falls besondere Formen über die Rechtsfähigkeit (z. B. G. m. b. H.) gewählt werden, sind natürlich die entsprechenden Gesetze heranzuziehen. Schwierigkeiten, sich rechtsgeschäftlich zu erklären, werden demnach einem Arbeitgeberverband ebensowenig erwachsen, wie einem Verband der Arbeitnehmer. Im Übrigen gilt alles, was oben über die nicht rechtsfähigen Vereine gesagt wurde analog auch hier.

Zusammenfassend können wir als Ergebnis unserer Untersuchung die Frage nach der Rechtswirksamkeit des Tarifvertrages bejahen, jedoch mit der Einschränkung, daß Tarifverträge, die von öffentlich gewählten Vertretern geschlossen sind, wie selbstverständlich auch diejenigen, bei deren Abschluß der Wille der Parteien auf Begründung einer Rechtspflicht nicht gerichtet war, der Rechtswirksamkeit entbehren. Im folgenden wird dadurch unsere Untersuchung wesentlich vereinfacht: Gerade die Vertragsschließung durch eine unorganisierte Mehrheit auf Arbeitnehmerseite, die der Theorie nicht geringe Schwierigkeiten bereitet, wird nur wenig der Berücksichtigung bedürfen. Wenn der in einer Versammlung erklärte Wille einer unorganisierten Mehrheit von Personen rechtlich aus den dargelegten Gründen irrelevant ist, wird in den weitaus meisten Fällen eine unorganisierte Mehrheit einen Vertragsschluß überhaupt nicht zum Abschluß bringen können. Denn mag der Tarifvertrag juristisch sein was er will, so viel ist sicher, daß er Willenserklärungen auf beiden Seiten voraussetzt. Damit aber eine Mehrheit von unter sich unbekannten Personen eine Willenserklärung abzugeben vermag, ist es notwendig, daß diese Mehrheit sich versammelt und daß sie Bevollmächtigte aufstellt, die die einzelnen erschienenen und zustimmenden Personen vertreten. Wie oben nachgewiesen, sind aber die versammelten Arbeitnehmer ebenso wie die aufgestellten Vertreter weit entfernt, so individualistisch zu denken. Nur in kleinen Verhältnissen (Abschluß von Firmentarifen, Tarifverträge auf dem Lande u. s. w.) ist ein Wille der Parteien, welcher die einzelnen zu verpflichten beabsichtigt, überhaupt denkbar und ausführbar. Dann aber ist, wie bereits bemerkt, entweder eine

Vertretung der einzelnen gegeben, oder die Mehrheit bildet eine Gesellschaft oder einen nicht rechtsfähigen Verein, die dann für ihre Mitglieder den Tarifvertrag abschließen. So löst sich das Problem der tarifrechtlichen Bindung einer organisierten Mehrheit in einfacher Weise. Bildet die unorganisierte Mehrheit einen Personenverband, so finden alle Vorschriften über die Organisation auf die als Gesellschaft oder nicht rechtsfähiger Verein auftretende unorganisierte Mehrheit Anwendung. Bildet die unorganisierte Mehrheit aber — was nur von Fall zu Fall entschieden werden kann — gar keinen Personenverband, sondern sind es die einzelnen, die den Tarifvertrag abschließen, so gilt dafür alles, was wir über diese Methode des Vertragsschlusses bereits erörtert haben und im folgenden noch bemerken werden.

Fünftes Kapitel.

Die Vertragsqualität des Tarifvertrages.

Es ist in der Literatur unbestritten und unseres Erachtens auch unbestreitbar, daß der Tarifvertrag Willenserklärungen der beiden Kontrahenten enthält. Diese Willenserklärungen sind, wie oben dargelegt, rechtsgeschäftlicher Natur. Die Parteien wollen sich im Zweifel rechtlich mit ihren Erklärungen binden. Der Tarifvertrag enthält aber nicht nur Willenserklärungen von Personen oder Personengesamtheiten, sondern er ist zugleich eine Zusammenschließung der Willen der Beteiligten zu einem neuen Willen — dem Tarifvertragswillen. Und zwar geben die Personen, welche diesen Willen zum Ausdruck bringen, rechtlich erhebliche Konsenserklärungen ab. Sie schließen miteinander einen Vertrag. Dieser Vertrag ist kein dinglicher, oder gar familien- oder erbrechtlicher Vertrag. Von Privatpersonen abgeschlossen, vom Gesetzgeber noch nicht berücksichtigt, gehört er auch nicht der Kategorie der öffentlich rechtlichen Verträge an. Er ist ein privatrechtlicher Vertrag, der den Bestimmungen des Obligationsrechts unterliegt.[1])

Gegen diese Rubrizierung sind namentlich in der niederländischen Literatur Stimmen laut geworden. Der bekannte niederländische Jurist Eysell hat auf dem Versammlungstag des niederländischen Juristenvereins im Juni 1905 sowie in mehreren Abhandlungen die Anschauung vertreten,[2]) daß die Tarifgemein-

[1]) Ebenso Schall S. 69 f.

[2]) Vgl. J. H. van Zanten: Der Tarifvertrag auf dem niederländischen Juristentag, Soz. Pr. XIV S. 412.

schaft zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern ein Vertrag des Privatrechtes insonderheit des Obligationenrechts deshalb nicht sein könne, weil die an der Tarifverabredung beteiligten Personenverbände zu keinen Leistungen verpflichtet würden. Eine Regelung der Lohn- und Arbeitsbedingungen, die doch nur beim Abschluß des individuellen Arbeitsvertrages in Kraft treten könne, sei ohne irgend welche Rechtswirkung, da sie auf keiner originären Verpflichtung zum Tun oder Unterlassen beruhe.[3]) Auch hat, meint Eysell, die eine Partei, nämlich die Arbeiterorganisation, gar kein Interesse an der Befolgung der Verpflichtung durch die andere. Wenn ein Arbeitgeber einen zu niedrigen Lohn auszahle, sei es nicht der Arbeiterverein, der Schaden leide, sondern der einzelne Arbeiter, der den Tarifvertrag mit dem betreffenden Arbeitgeber eingegangen sei. Wo aber materieller Schaden fehle, könne von einem Vertrag nicht die Rede sein; ebensowenig, wie wenn zwei sich versprochen hätten, einen Spaziergang zu machen.

Bezüglich dieses letzten Einwurfs des genannten Autors gegen die Vertragsnatur des Tarifvertrages macht Zanten[4]) mit Recht geltend, daß an der Verletzung eines Tarifvertrages nicht nur der Arbeiter, dem der tarifmäßige Lohn vorenthalten wird, sondern auch die Organisation ein wohlbegründetes Interesse hat. Dieses Interesse des Vereins ist das Erreichen seines Daseinszweckes, nämlich die Verbesserung der Lage ihrer Mitglieder, deren Los mit der Lage der gesamten Arbeiterschaft aufs engste verknüpft ist. Wenn sich dieses Interesse im konkreten Fall schwer in Geld abschätzen läßt und deshalb als ein materielles nicht nachgewiesen werden kann, so bleibt trotzdem ein ideelles Interesse des Vereins übrig, das des Schutzes der Rechtsordnung voll und ganz würdig ist. Einen Vermögenswert muß die versprochene Leistung nach deutschem Reichsrecht überhaupt nicht besitzen.[5]) Ohne Rücksicht

[3]) Vgl. Rundstein II S. 65 ff. und Eysell-Themis 1905 Nr. I S. 75—94.

[4]) van Zanten. Sp. 413 a. a. O.

[5]) Planck 1907 Bd. II S. 5III f. A. M. Oertmann, Schuldverhältnisse, Erl. 1b zu § 241; vgl. auch Kohler, Archiv für bürgerl. Recht Bd. XII

auf den Vermögenswert ist jeder Vertrag gültig, durch den der eine Teil dem andern verspricht, eine Leistung zu machen.

Aber hat Eysell mit der Behauptung Recht, daß der Tarifvertrag zu Leistungen nicht verpflichtet und deshalb dem „Vertragsrecht" nicht angehört?

Die „Leistung" unseres Obligationenrechtes bezieht sich zunächst auf ein Tun. Nach § 241 BGB. ist der Gläubiger berechtigt, kraft des Schuldverhältnisses von dem Schuldner eine Leistung zu fordern. Die Leistung kann aber auch in einem Unterlassen bestehen, das heißt in einem Nichttun. Der Begriff der Leistung umfaßt also das Tun und die Unterlassung in gleicher Weise.[6]) Der Begriff der Leistung ist viel umfassend. Jedes nach den Anschauungen der menschlichen Gesellschaft schutzwürdige Interesse kann zum Gegenstand einer Leistung gemacht werden. Auf dem Gebiet des Obligationsrechtes herrscht das Prinzip der Vertragsfreiheit.

Zu welchen Leistungen verpflichten sich nun die Kontrahenten des Tarifvertrages? Ganz allgemein gesprochen zu einem tariftreuen Verhalten, das sich verschieden äußert, je nach der Stellung der Kontrahenten, die sie zum Arbeitsvertrag einnehmen. Schließen die Kontrahenten des Tarifvertrages zugleich Arbeitsverträge ab, so lassen sich ihre Leistungen dahin bestimmen, daß sie als einzelne verpflichtet sind, nur tarifgemäße Arbeitsverträge abzuschließen. Ihre Verpflichtung geht nicht so weit, sie zum Abschluß von Arbeitsverträgen mit tarifmäßigem Inhalt zu zwingen. Sie haben überhaupt eine positive Leistung nicht zu erfüllen. Sie sind zu einer Unterlassung verpflichtet, die darin besteht, tarifwidrige Arbeitsverträge nicht abzuschließen.

Im Gegensatz dazu hat Messina[7]) versucht, nachzuweisen, daß die einzelnen Kontrahenten des Tarifvertrages zu einem spezifischen

S. 1 ff.: Betr. die Leistungen, die ihrer Natur nach ungeeignet sind, eine rechtliche Verbindlichkeit zu erzeugen.

[6]) Dieser Standpunkt ist allerdings nicht regelrecht und konsequent im BGB. durchgeführt.

[7]) Messina: I concordati di tariffe nell' ordinamento giuridico del lavoro S. 41, Rundstein II S. 70 f.

positiven Tun verpflichtet würden. Dieses Tun soll darin bestehen, daß die Kontrahenten sich die Verpflichtung auferlegen, beim Abschluß von Arbeitsverträgen ihren Willenserklärungen, die sich auf den Inhalt der Arbeitsverträge beziehen, eine bestimmte Richtung zu geben, das heißt sie nach dem im Tarifvertrag festgelegten Schema zu gestalten.[8]) Es ist nun kein Zweifel, daß die Formulierung Messinas dem Begriff des Vertrages nicht widerspricht. Daß der Tarifvertrag die Parteien, wenn sie Arbeitsverträge abschließen, verpflichtet ihrem Willen eine bestimmte Richtung zu geben, ist nicht zu bestreiten. Aber damit ist noch nicht erwiesen, daß die Verpflichtung des Tarifvertrages auf eine positive Leistung und nicht auf ein Unterlassen gerichtet ist. Wenn wir vom psychologischen Standpunkt aus die Unterlassung betrachten (und das hat unseres Erachtens Messina getan), so ist überhaupt jede Unterlassung ein Tun, wenn nur zur Zeit der Unterlassungshandlung die Vorstellung von der Möglichkeit eines Tuns vorhanden war; denn dann ist die Unterlassung das Resultat eines mehr oder minder starken Kampfes zwischen den auf das Tun und das Unterlassen ge-

[8]) Unrichtig ferner Schall S. 89, der ähnlich wie Messina glaubt, die Beteiligten seien positiv verpflichtet, in den Arbeitsvertrag die das Arbeitsverhältnis regelnden Bestimmungen des Tarifvertrages aufzunehmen. Gegen ihn spricht alles, was wir gegen Messina betont haben. Zur Illustration unserer Auffassung sei noch folgendes bemerkt: Wenn die Schiffahrtsgesellschaften A, B u. C sich gegenseitig verpflichten, Passagiere nur mehr zu bestimmten Fahrpreisen zu befördern, so wird niemand daran zweifeln, daß die Kartellierten zu einer Unterlassung verpflichtet sind. Sie geben einander die Versicherung, den Abschluß von Verträgen, die mit den vereinbarten Bedingungen nicht übereinstimmen, zu unterlassen. Beim Tarifvertrag handelt es sich wirtschaftlich und rechtlich um ganz ähnliche Beschränkungen. Wie dort die Kartellierten, so sollen hier die tarifgebundenen Arbeitgeber und Arbeitnehmer nur Verträge mit im voraus bestimmtem Inhalt schließen. Die Beteiligten versprechen, es zu unterlassen, andere Verträge mit Dritten einzugehen. Wie im Kartell, so haben wir auch im Tarifvertrage eine Art von Konkurrenzausschlußvertrag vor uns. Allen anderen Unterlassungspflichten stehen aber an praktischer Bedeutung gerade derartige Verträge voran. (Vgl. Lehmann S. 139 ff.)

richteten Vorstellungen. Die Verwirklichung der obsiegenden Vorstellung ist psychisch immer ein Tun, mag sie gerichtet sein auf die Verwirklichung der Unterlassungspflicht oder der Pflicht zum Tun. Juristisch können wir mit diesem Unterlassungsbegriff nichts anfangen. Die Rechtswissenschaft hat einen besonderen Unterlassungsbegriff mit einem spezifischen Kriterium. Der juristische Begriff des Tuns ist die in der Außenwelt irgend wie bemerkbare Verwirklichung des Willens, während das Unterlassen gerade darin besteht, daß ein bestimmter Wille nicht verwirklicht werden soll, den der Schuldner aus irgend einem Grund wenigstens nach der Annahme des Gläubigers zu verwirklichen Lust hätte.[9])

Der Unterschied zwischen Tun und Unterlassen ist besonders deutlich im Falle des vertragswidrigen Verhaltens. Während der Gläubiger, der eine Leistung fordern kann, bei Fälligkeit der Schuld stets eine klagbare Forderung gegen den Schuldner hat, besteht für den Gläubiger, dessen Anspruch auf eine Unterlassung geht, keine klagbare Forderung, so lange keine Zuwiderhandlung erfolgt. Erst durch die Zuwiderhandlung entsteht der Anspruch auf deren Beseitigung. So auch bei Klagen aus dem Tarifvertrag mit einzelnen. Keiner der Kontrahenten kann den andern zu irgend einer Leistung (i. w. S.) zwingen, bevor sich nicht einer der Kontrahenten eine Zuwiderhandlung gegen die Bestimmungen des Tarifvertrages hat zu schulden kommen lassen. Denn der Tarifvertrag verpflichtet nicht zur Eingehung von tarifmäßigen Arbeitsverträgen, sondern bloß zu einem tariftreuen Verhalten, das praktisch besonders dadurch in Erscheinung tritt, daß der Abschluß von tarifwidrigen Arbeitsverträgen unterlassen wird. Daß diese Unterlassungspflicht ein schutzwürdiges Interesse der einzelnen Kontrahenten des Tarifvertrages ist, bedarf nach den oben über den wirtschaftlichen und sozialen Zweck des Tarifvertrages gegebenen Erläuterungen keiner näheren Untersuchung mehr. Die Annahme einer Unterlassungspflicht als Leistung aus

[9]) Ähnlich Lehmann: Die Unterlassungspflicht S. 292; ferner Enneccerus-Lehmann, Das bürgerliche Recht, Bd. II S. 478.

dem Tarifvertrag, das heißt, einem Vertrag des Obligationenrechts wird demnach nicht mehr im Zweifel stehen.

Unrichtig wäre es jedoch, mit Rundstein [10]) anzunehmen, daß der Tarifvertrag zu positiven Leistungen überhaupt nicht verpflichten könne. Wie ausdrücklich hervorgehoben, gilt das eben Gesagte nur für den Fall, daß als Kontrahenten des Tarifvertrages einzelne Personen auftreten. Wesentlich anders erscheinen die Leistungen der Organisationen oder anderer Personenverbände, wenn diese statt einzelner Arbeitnehmer oder Arbeitgeber als Kontrahenten des Tarifvertrages erscheinen. Da die Organisationen niemals beabsichtigen, selbst Arbeitsverträge einzugehen, können sie in dem Sinne wie einzelne zu einem tariftreuen Verhalten durch den Tarifvertrag nicht verpflichtet werden. Es ist nicht möglich, daß sie die Verpflichtung übernehmen, in Zukunft keine tarifwidrigen Arbeitsverträge zu schließen, wenn sie solche überhaupt nicht einzugehen gedenken. Verpflichtet sich ein Verein zum tarifgemäßen Verhalten, so hat das den Sinn, daß die Organisation verspricht, ihren ganzen Einfluß geltend zu machen, um ein tarifwidriges Verhalten ihrer Mitglieder zu verhindern. Wie sich der einzelne Arbeitgeber und Arbeitnehmer verpflichtet, wirtschaftlich gesprochen, den Kauf bezw. Verkauf der Ware Arbeitskraft zu tarifwidrigen Bedingungen während der Vertragsdauer zu unterlassen, so übernimmt die Organisation (der Arbeitgeber oder Arbeitnehmer) die eigenartige Pflicht, darüber zu wachen und unter Aufwendung des ihr zu Gebote stehenden Einflusses dafür zu sorgen, daß auf dem Arbeitsmarkt von den Mitgliedern der Organisationen Abschlüsse von tarifwidrigen Arbeitsverträgen nicht vorgenommen werden. Während die Pflicht des einzelnen Arbeitnehmers sich mit Unterlassungspflichten erschöpft, verspricht die Organisation ein positives Tun, das in der eben bezeichneten Einwirkung auf ihre Mitglieder besteht. Diese während der Vertragsdauer zu einem tariftreuen Verhalten zu veranlassen, ist allgemein gesprochen die Vertragspflicht der Organisation. Wie

[10]) Rundstein II S. 70.

wir später entwickeln werden, beruht diese Rechtspflicht auf einem Vertrag zu Lasten eines Dritten, bei dem die Mitglieder die Rolle der Dritten zu spielen haben.

Damit sind die Einwürfe Eysells gegen die Vertragsnatur des Tarifvertrages als irrig erkannt. Der Tarifvertrag verpflichtet teils zu positiven, teils zu negativen Leistungen. Er wird mit Recht der Kategorie der obligatorischen Verträge zugerechnet.

Der Tarifvertrag gehört der Gruppe der gegenseitigen Verträge an.[11]) Das Wesen des gegenseitigen Vertrages beruht darauf, daß die Leistung und Gegenleistung in der Relation von Mittel und Zweck stehen. Begrifflich ist nicht nur eine Verpflichtung beider Teile erforderlich, sondern auch eine bestimmte Absicht der Parteien bei Hingabe ihrer Leistungen. Jeder Teil geht beim gegenseitigen Vertrage eine Verpflichtung nur ein, um eine Leistung vom anderen Teile zu erlangen. Leistung und Gegenleistung sollen den wirtschaftlichen Bedürfnissen der Parteien entsprechend, gegeneinander ausgetauscht werden.[12]) Ein derartiger Austausch der beiderseitigen Leistungen ist beim Tarifvertrag durchweg zu konstatieren. Der Arbeitgeber verpflichtet sich nur aus dem Grund zur Einhaltung der festgelegten Arbeitsbedingungen während einer bestimmten Zeit, um von den Arbeitern eine Garantie für den gewerblichen Frieden als Gegenleistung zu erhalten. Der Arbeitnehmer andererseits verpflichtet sich zu dieser Leistung nur deshalb, um eine Sicherheit seiner Arbeitsbedingungen durch eine entsprechende Gegenverpflichtung des Arbeitgebers zu erzielen.

Auf Grund dieser Feststellung läßt sich der Tarifvertrag bestimmen als ein gegenseitiger Vertrag zwischen Angehörigen der Arbeitnehmer- und Arbeitgeberklasse, welcher über den Inhalt zu-

---

[11]) Dies wird von Oertmann S. 18 bestritten mit der Begründung, daß der Verband als solcher nur ausnahmsweise Leistungen versprechen wird und auch die einzelnen Arbeiter durch die Vereinbarungen vielfach nur begünstigt, nicht verpflichtet würden. Zur Widerlegung können wir auf das oben gegen Eysell Angeführte verweisen. Mit uns Schall S. 79.

[12]) Vgl. Dernburg II § 91 ff.

künftiger Arbeitsverträge Bestimmungen enthält, deren Beobachtung (durch sich oder andere) die Kontrahenten des Tarifvertrages versprechen.

Wir gehen nun weiter in unserer Untersuchung über die rechtliche Natur des Tarifvertrages und fragen: Ist es möglich, den Tarifvertrag unter irgend einen speziellen Rechtsbegriff zu subsumieren?

Zur Beantwortung dieser Frage sei zunächst im negativen Sinne folgendes festgestellt:

1. Der Tarifvertrag ist kein Dienstvertrag. Gegenstand des Dienstvertrages ist die Leistung von Diensten. § 611 BGB. verpflichtet den Dienstpflichtigen zur Leistung der versprochenen Dienste und den Dienstberechtigten zur Gewährung der vereinbarten Vergütung. Durch den Tarifvertrag werden ganz im Gegensatz dazu die Kontrahenten niemals zur Leistung von Diensten oder zur Bezahlung einer Vergütung verpflichtet; ja in all den Fällen, wo Organisationen Tarifverträge abschließen, haben die Kontrahenten überhaupt nicht die Absicht, jemals selbst tarifgemäße Arbeitsverträge einzugehen. Durch den Tarifvertrag wird nicht bestimmt, ob gearbeitet werden soll, sondern lediglich wie, unter welchen Bedingungen dann gearbeitet werden soll, wenn Arbeitsverträge in Zukunft zustande kommen. Da nun wesentlicher Inhalt des Dienstvertrags die Leistung von Diensten ist, haben die Begriffe Dienstvertrag und Tarifvertrag nichts miteinander gemein.

2. Die gleichen Bedenken, die gegen die Einordnung des Tarifvertrages unter den Begriff Dienstvertrag geltend gemacht werden müssen, stehen der Behauptung entgegen, daß es sich beim Tarifvertrag um einen Vorvertrag zum Abschluß von Dienstverträgen handle. Die Tatsache, daß der Tarifvertrag seinem innersten Wesen nach niemals zu einer Dienstleistung verpflichtet, ist auch gegen diese Annahme der schlagendste Beweis. Widerstrebt es dem Tarifvertrag, irgend jemand zu einer Dienstleistung zu verpflichten, so kann der Tarifvertrag auch niemals als ein Vorvertrag zum Abschluß von Dienstverträgen angesehen werden.

3. Der Stil, in dem die Tarifverträge noch häufig abgefaßt werden, erinnert nicht wenig an die Arbeitsordnung. Doch hat der Tarifvertrag mit diesem Begriff nicht das geringste zu tun. Die Arbeitsordnung ist gesetzlich eingehend geregelt. Gemäß § 134a GO. hat jeder Unternehmer, der in seiner Fabrik in der Regel mindestens 20 Arbeiter beschäftigt, eine Arbeitsordnung zu erlassen. Der Inhalt der Arbeitsordnung ist durch §§ 134b ff. näher umgrenzt. Im Gegensatz dazu hat der Tarifvertrag eine gesetzliche Regelung nicht erfahren, und während die Arbeitsordnung nach ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift vom Arbeitgeber erlassen wird, stellt sich der Tarifvertrag als ein vollständig freies Übereinkommen zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern dar, das jeder öffentlichrechtlichen Bedeutung ermangelt. Der Arbeitsvertrag ist ferner keineswegs wie die Arbeitsordnung auf den gewerblichen Arbeitsvertrag beschränkt. Tarifverträge können auch zwischen Prinzipalen und Handlungsgehilfen[13]) überhaupt zwischen all denjenigen Personengruppen geschlossen werden, die entweder selbst Dienstverträge gemäß § 611 BGB. eingehen wollen oder als Interessenverbände dieser Personen beim Abschluß von Tarifverträgen auftreten. Der Begriff Arbeitgeber und Arbeitnehmer, wie er in unserer Darstellung gebraucht wird, ist durchaus in diesem Sinne aufzufassen.

4. Die Tatsache, daß der Tarifvertrag oft unter Vermittlung des Einigungsamtes zustande kommt, legt die Vermutung nahe, im Tarifvertrag einen Vergleich gemäß § 779 BGB. zu erblicken. Diese Gesetzesnorm definiert den Vergleich als einen Vertrag, durch den der Streit oder die Ungewißheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis im Wege gegenseitigen Nachgebens beseitigt wird. Auch der Tarifvertrag kann im Wege gegenseitigen Nachgebens geschlossen werden. Er kommt sogar in praxi meist auf diese Weise zustande. Wesentlich jedoch ist es für den Tarifvertrag keineswegs, daß er

[13]) Vgl. Genossenschaftstag des Zentralverbandes deutscher Konsumvereine 1907, auf dem der Abschluß von Tarifverträgen mit der Organisation der Handlungsgehilfen angeregt wurde.

diese Methode der Vertragsschließung einhält. Wie die Erfahrung lehrt, finden zuweilen Vorschläge der einen Partei ohne weiteres Verhandeln die ungeteilte Zustimmung der Gegenpartei. Beim Vergleich muß übrigens die Beseitigung eines Streites oder einer Ungewißheit über ein Rechtsverhältnis der Zweck des gegenseitigen Nachgebens, das Ziel der Vereinbarung sein. Der Tarifvertrag dagegen bezweckt nicht die Beseitigung eines Streites oder einer Ungewißheit über ein Rechtsverhältnis, sondern hat es mit der Begründung eines Rechtsverhältnisses zu tun. Der Tarifvertrag, nicht aber der Vergleich, kann, ohne daß irgend ein Streit oder eine Ungewißheit über ein Rechtsverhältnis besteht, zwischen den Parteien zum Abschluß gelangen.[14])

5. Der Tarifvertrag ist keine Koalition. Koalitionen sind nach § 152 GO. Verabredungen und Vereinigungen von Gewerbetreibenden, gewerblichen Gehilfen, Gesellen oder Fabrikarbeitern zum Behufe der Erlangung günstiger Lohn- und Arbeitsbedingungen. Unter Verabredungen und Vereinigungen zu dem eben genannten Zweck versteht das Gesetz nicht etwa Vereinbarungen der Arbeitgeber und Arbeitnehmer untereinander, sondern lediglich solche zwischen Angehörigen der Arbeitgeber oder Arbeitnehmer; also zwischen Angehörigen derselben sozialen Gruppe. Das Gesetz hat alle Verbote und Strafbestimmungen, die gegen die Koalitionen erlassen waren, ausdrücklich aufgehoben. Diese Gesetzesnorm wäre vollständig unverständlich, wenn der § 152 GO. sich auch auf Vereinbarungen zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern beziehen würde; denn derartige Vereinbarungen sind niemals unter Strafe gestellt gewesen, im Gegensatz zu den Vereinbarungen zwischen Arbeitgebern oder Arbeitnehmern unter sich. Der Tarifvertrag ist keine Vereinbarung zwischen Angehörigen derselben sozialen Schicht. Es liegt im Wesen des Tarifvertrages, daß er zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern, also zwischen zwei verschiedenen sozialen Klassen,

---

[14]) Vgl. Planck, Vorbem. zu § 779; Lotmar, Der Arbeitsvertrag S. 770 f., Tarifverträge S. 96 f.

geschlossen wird. Diese Auffassung entspricht allein der Terminologie der in Frage stehenden Worte: Eine Vereinbarung oder Vereinigung setzt stets voraus eine gewisse Gemeinsamkeit der durch die Vereinbarung zu fördernden Interessen, während ein Vertrag — der Tarifvertrag ist ein Vertrag — seiner Natur nach gerade sich widersprechende Interessen zu einem Willensakt vereinigt. Daß es sich aber beim Abschluß eines Tarifvertrages um Willensübereinstimmung von Parteien handelt, die als Arbeitskäufer und Arbeitsverkäufer notwendig konträre Interessen haben, wird niemand zu bestreiten wagen. Der Tarifvertrag wird auch nicht zum Behufe der Erlangung günstiger Lohn- und Arbeitsbedingungen eingegangen. Der Tarifvertrag bedeutet vielmehr bereits die Erreichung dieses Zweckes. Die Arbeitsbedingungen zukünftiger Arbeitsverträge werden im Tarifvertrag selbst festgesetzt. Ist der Tarifvertrag keine Koalition,[15]) so steht den Kontrahenten des Tarifvertrages das Rücktrittsrecht aus § 152 Abs. 2 GO. nicht zu und Klage und Einrede sind wie aus jedem Vertrag zulässig.

Nun läßt sich aber nicht bestreiten, daß die Tarifverträge häufig *zwischen* Koalitionen im Sinne des § 152 GO. abgeschlossen werden. Gerade in letzter Zeit wird der Vertragsschluß zwischen Arbeitgeber- und Arbeitnehmerorganisationen immer mehr die Regel. Wegen § 152 Abs. 2 ist das innere Verhältnis zwischen den Koalitionsmitgliedern dem Rechtszwange vollständig entrückt. Das hindert den Verein aber nicht trotz Fehlens dieses Rechtszwanges rechtsverbindliche Geschäfte mit Dritten einzugehen. Der § 152 Abs. 2 betrifft lediglich das innere Verhältnis der Koalitionsmitglieder, nicht aber das Verhältnis der Mitglieder nach außen. Obwohl die einzelnen Mitglieder einer Organisation dem Verein jederzeit den Rücken kehren können, ist ein Tarifvertrag als Vertrag der Organi-

[15]) So die gem. Meinung. Vgl. Lotmar, Tarifverträge 48 ff. Arbeitsverträge S. 771 f. Oertmann S. 13 f. Schall S. 70 f. Rundstein II S. 43, Entscheidung des Oberlandesgerichts Kiel im Gewerbegericht XI S. 134 f.; unter vielen Entscheidungen die des Gewerbegerichts München Soz. Pr. XIII, Sp. 1331; a. M. Schmelzer S. 120 ff. mit R. G. in Strafsachen Bd. 30 S. 259.

sationen oder des einzelnen mit Dritten, Nicht-Vereinsmitgliedern, durchaus rechtswirksam und verpflichtend zwischen den beiden Kontrahenten.[16])

6. Der Tarifvertrag ist keine Gesellschaft (§ 705 BGB.). Der Gesellschaftsvertrag dient der Erreichung eines gemeinsamen Zweckes in der durch den Vertrag bestimmten Weise Die Gesamtheit der Gesellschafter umschließt wie ein Band der ideelle, wirtschaftliche oder soziale Zweck, den sich die Gesellschaft festgesetzt hat. Der Tarifvertrag dagegen bedeutet die Erreichung eines bestimmten Zweckes durch Vereinigung des Willens zweier Gruppen oder mehrerer Einzelpersonen, die im großen und ganzen nicht gemeinsame, sondern entgegengesetzte Interessen verfolgen.

7. Die juristische Bedeutung der Usance besteht darin, daß sie im Rechtsverkehr eine Vermutung dafür abgibt, was die Beteiligten beim Abschluß eines Geschäfts gewollt haben. Haben die Parteien über irgend einen Punkt ihres rechtlichen Verhältnisses eine Verabredung nicht getroffen, so wird angenommen, daß sie das wollten, was im Verkehr bei Geschäften gewisser Art tatsächlich Regel ist.[17]) Es ist nun nicht zu leugnen, daß ein Tarifvertrag der Usance ähnlich dadurch wirken kann, daß sein Inhalt ortsüblich wird und damit fehlende Willenserklärungen gemäß §§ 157 und 617, Abs. 2 BGB. bei Abschluß des Arbeitsvertrages zu ersetzen imstande ist. Deshalb ist aber der Tarifvertrag noch keine Usance. Er kann nur in bestimmten Fällen infolge seiner allgemeinen Anerkennung wie eine solche wirken. Gerade darin aber besteht der Hauptunterschied zwischen einer Usance und dem Tarifvertrag, daß dieser Geltung besitzt, ohne im wirklichen Geschäftsverkehr Anwendung zu finden, während diese Tatsache ein wesentliches Begriffsmerkmal der Usance ist.[18])

---

[16]) Landmann-Rohmer § 152 GO., Oertmann S. 13, Lotmar, Tarifverträge S. 88 f.; der Arbeitsvertrag S. 767; Löwenfeld in Staudingers Kommentar § 54 V, 3b.

[17]) Dernburg Bd. I S. 82.

[18]) Lotmar, Der Arbeitsvertrag S. 772 f.

8. Einer eingehenden Untersuchung bedarf die Frage, ob der Tarifvertrag der Kategorie der Verträge zugunsten Dritter oder, in der Terminologie des BGB. gesprochen, der des Versprechens einer Leistung zugunsten eines Dritten einzureihen sei. Hat doch diese Theorie erst in letzter Zeit wieder in Prenner[19]) einen Fürsprecher gefunden, nachdem schon früher namentlich Raynaud in seinem trefflichen Werk über den contrat collectif de travail dieser Auffassung das Wort gesprochen hatte. Gleich hier sei bemerkt, daß diese Theorie ernstlich nur für den Fall aufgestellt werden kann, daß der Tarifvertrag von einer (mehr oder weniger gut entwickelten) Organisation[20]) mindestens auf Seite der Arbeitnehmer geschlossen worden ist. Denn es ist klar, daß da kein Raum für die Annahme dieser Theorie ist, wo der Tarifvertrag von einzelnen Arbeitgebern mit einzelnen Arbeitnehmern eingegangen wurde. Hier fehlt es, wie Rundstein[21]) richtig hervorhebt, durchaus an einem Dritten, an den die Leistung zu machen wäre. Die Kontrahenten des Tarifvertrages schließen die Arbeitsverträge selbst ab. Sie sind zugleich Parteien des Tarifvertrages und des Arbeitsvertrages, wenn sie auch verschiedene Verpflichtungen aus den beiden Verträgen übernommen haben.

Anders im Falle des Organisations- oder Verbandstarifes.[22]) Ist der Tarifvertrag auf Seite der Arbeitnehmer von einer Organisation als Kontrahent vereinbart, so fehlt es nach Prenner keineswegs an einem Dritten, der die Leistung zu fordern hat.

---

[19]) Prenner: Zur volkswirtschaftlichen und rechtlichen Bedeutung der Tarifverträge in J. A. Seuferts Blättern für Rechtsanwendung 1907 Nr. 5 u. 6.

[20]) Es fallen darunter sowohl die Fälle, in welchen eine organisierte Mehrheit als Gesellschaft, als auch diejenigen, wo eine Organisation als nicht rechtsfähiger Verein den Tarifvertrag abschließt. Daß die Gesamtheit der Mitglieder für einen einzelnen Gesamthänder als „Dritten" einen Vertrag schließen kann, bedarf wohl kaum der Erwähnung.

[21]) Rundstein I S. 68 f.; dagegen, wie es scheint, Prenner a. a. O. Nr. 5 S. 184, doch ohne Begründung.

[22]) Wir gehen im folgenden zunächst davon aus, daß der Tarifvertrag zwischen einer Arbeiterorganisation und einem Arbeitgeber zum Abschluß kommt.

Diese dritten Personen sind „nach der übereinstimmenden Auffassung beider Teile" nicht nur die bestimmten, bereits in der Organisation vorhandenen Mitglieder, sondern alle Personen, welche während der Dauer des Vertrages sich der Organisation anschließen (incertae personae), während die ursprünglichen Vertragsteile nicht die einzelnen Mitglieder, sondern die Organisationen sind. „Gegenüber dem Dritten ist der allein Verpflichtete der Arbeitgeber, der das Versprechen der Leistung abgegeben hat. Die einzelnen Mitglieder sind nur berechtigte, niemals verpflichtete Vertragsteile. Die Rechtslage, sagt Prenner, ist demnach so, daß sowohl die Organisation als das einzelne Mitglied von der Gegenpartei die Einhaltung der tariflichen Bedingungen fordern kann.[23]) Raynaud kommt vom französischen Recht ausgehend[24]) zu ähnlichen Ergebnissen. Die Kontrahenten des Tarifvertrages auf Arbeiterseite sind nach ihm stets die Organisationen.[25]) Der Dritte ist der einzelne Organisierte oder in der Fabrik eines tariftreuen Arbeitgebers beschäftigte Arbeiter. Die Verpflichtungen des stipulant und promettant lassen sich nach ihm wie folgt zusammenfassen: „La stipulation pour autrui, ce sont les conditions du travail que le syndicat obtient du patron ou de l'associaton de patrons", während: le syndicat (stipulant) s'engage envers le patron (promettant) à faire son possible pour que le travail soit continué ou repris dans l'usine ou l'atelier et pour que le contrat collectif soit rigoureusement observé. Wie Prenner, so behauptet auch Raynaud, daß sowohl dem einzelnen Mitglied der Arbeiterorganisation, als der Organisation selbst ein Klagerecht gegen den Arbeitgeber oder

[23]) Prenner a. a. O. S. 184.

[24]) Beachte Art. 1121 Code civile: „On peut pareillement stipuler au profit d'un tiers lorsque telle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même ou d'une donation que l'on fait à un autre. Celui qui a fait cette stipulation ne peut plus la révoquer si le tiers a déclaré vouloir en profiter."

[25]) Raynaud S. 272 f. „Une fois admis que seuls à proprement parler les syndicats peuvent passer le contrat collectif de travail, il faut se demander . . . ."

gegen die Arbeitgeberorganisation zusteht. Während aber Prenner in Konsequenz seiner Auffassung die einzelnen Mitglieder der Organisationen nur als berechtigt, nicht aber als verpflichtet bezeichnet, versucht Raynaud auch dem Arbeitgeber ein Klagerecht gegen den einzelnen tarifbrüchigen Arbeitnehmer zu retten. Doch, wie es scheint, kann er selbst nicht an die Möglichkeit einer rechtlichen Begründung dieser Auffassung glauben. Er fühlt offenbar selbst, daß sie sich mit seiner Theorie schlecht verträgt, denn „on ne voit pas bien à quoi se rattache ce recours".[26])

Gegen die Theorie Raynauds, sowie überhaupt gegen die Subsumption des Tarifvertrages unter die Verträge zugunsten Dritter, hat sich namentlich Rundstein in seinen drei Monographien gewandt:[27]) wie schon Lotmar betont habe,[28]) könne der wesentliche Inhalt der Tarifverträge die vertragschließenden Personen zu einer Leistung nicht verpflichten. Aber selbst, wenn die Stipulation in einem Leistungsversprechen bestehen könne, dann handle es sich hier doch nicht um eine aus dem Verhältnis des Dritten zu dem Versprechensempfänger zu erklärenden Leistung, sondern die betreffende Leistung beruhe ausschließlich auf dem selbständigen Vertrag des vermeintlichen Versprechenden mit dem Dritten.[29])

Die Einwände Rundsteins gegen die hier zu erörternde

---

[26]) Siehe über seine gezwungene Begründung Raynaud S. 286, Anm.: „Force serai alors d'admettre ici un mandat légal, donné au syndicat par la loi pour promettre le fait d'autrui. (Observation des clauses du contrat.)" Aber dieser Standpunkt ist gerade unter Berufung auf das französische Gesetz vom 21. März 1884, betreffend die Verleihung der Rechtsfähigkeit an die Berufsvereine als unhaltbar zurückzuweisen.

[27]) Rundstein I S. 68 f., Rundstein II S. 130 f., Rundstein III S. 57 ff.; in allen seinen Schriften mit ungefähr der nämlichen Begründung.

[28]) Lotmar, Tarifverträge S. 99.

[29]) Der weitere Einwand Rundsteins, der Berufsverein sei kein Versprechensempfänger, denn er handle ja nur im Namen der von ihm vertretenen Arbeitnehmer, erledigt sich durch Hinweis auf unsere oben gemachte Voraussetzung, daß von einem Tarifvertrag als von einem Vertrag zugunsten Dritter nur dann die Rede ist, wenn der Tarifvertrag auf einer Seite von einer Organisation geschlossen wurde.

Theorie scheinen uns so allgemein gehalten nicht durchschlagend zu sein.[30])

Es ist unzweifelhaft richtig und ist auch von uns bereits anerkannt worden, daß der Tarifvertrag einzelne Arbeitgeber oder Arbeitnehmer zu einer positiven Leistung nicht verpflichtet. Aber diese Tatsache spricht keineswegs, wie Rundstein meint, gegen die Annahme der fraglichen Auffassung. Nach § 328 BGB. kann durch Vertrag ganz allgemein eine Leistung an einen Dritten bedungen werden. Daß die Leistung an den Dritten dem Grundsatz des Obligationenrechts (§ 241 BGB.) zuwider nicht in einer Unterlassung bestehen könnte, ist mit Gründen, die sich auf das Gesetz stützen, wohl unmöglich zu belegen. Nach deutschem Reichsrecht steht nichts im Wege, daß die an den Dritten zu machende Leistung in einer Unterlassung besteht. Und falls wir annehmen, daß der Versprechensempfänger ein Recht auf die Leistung (hier Unterlassung) gerichtlich geltend machen kann, so ist nicht abzusehen, warum nicht auch dem einzelnen ein Recht zustehen könnte, bei einem tarifwidrigen Verhalten des Gegners auf Unterlassung zu klagen. Ob allerdings dem Dritten dieses Recht aus anderen Gründen nicht verweigert werden muß, soll damit nicht entschieden werden.

Was den zweiten Einwand Rundsteins betrifft, so beruht auch er auf einem Irrtum, und zwar auf einem Irrtum, der hervorgerufen ist durch eine Vermengung der Leistungspflicht, die aus dem Tarifvertrag entspringt, mit derjenigen, welche ihren Rechtsgrund in einem abgeschlossenen Arbeitsvertrag trägt. Der Tarifvertrag verpflichtet den einzelnen Arbeitgeber zu keiner positiven Leistung und kann den Arbeitnehmer daher auch niemals berechtigen, etwas anderes zu verlangen als die Unterlassung tarifwidriger Arbeitsverträge. Ist aber ein Arbeitsvertrag zustande gekommen, so steht dem Arbeitnehmer ohne Zweifel ein Recht auf positive Leistung aus dem Arbeitsvertrag und namentlich das Recht auf die versprochene Vergütung zu. Der Arbeitnehmer hat also — die Theorie von Raynaud und Prenner als richtig unterstellt —

[30]) Die folgende Untersuchung betrifft nur den Vertragsschluß zwischen einer Arbeiterorganisation und einem einzelnen Arbeitgeber.

nicht wie Rundstein annimmt, nur eine Leistung aus dem Arbeitsvertrag, sondern tatsächlich zwei selbständige Forderungen gegen den tariftreuen Arbeitgeber, mit dem er einen Arbeitsvertrag geschlossen hat. Er hat zunächst als Dritter eine Forderung aus dem Tarifvertrag auf Einhaltung der Tarifbestimmungen und er hat ferner eine Forderung aus dem Arbeitsvertrag, gerichtet auf Beobachtung der aus dem Arbeitsvertrag entstehenden Verpflichtungen des Arbeitgebers. Halten wir diese beiden Leistungen streng auseinander, so wird sich die Behauptung Rundsteins, die betreffende Leistung beruhe ausschließlich auf einem selbständigen Arbeitsvertrag des vermeintlich Versprechenden mit dem Dritten, als irrig erweisen. Die Leistung, welche der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber erhält, ist — mit Rundstein Vertragstreue des Arbeitgebers vorausgesetzt — keineswegs das Produkt der Übereinkunft eines vertraglich ungebundenen Arbeitgebers mit einem Arbeitnehmer, sondern ist wesentlich beeinflußt durch den mit der Organisation vereinbarten Tarifvertrag, der die Vertragsfreiheit des Arbeitgebers in wesentlichen Punkten eingeschränkt hat. Die Bedingungen, zu denen der Arbeiter den Arbeitsvertrag eingegangen hat, sind dem Arbeitgeber teilweise vorgeschrieben; denn er ist der Arbeiterorganisation verpflichtet, jedem Arbeiter gegenüber, mit dem er einen Arbeitsvertrag abschließt, ein tariftreues Verhalten an den Tag zu legen und besonders den Abschluß tarifwidriger Arbeitsverträge zu unterlassen. Diese Unterlassungspflicht kommt aber nicht der Organisation zu gute, — denn diese schließt ja keine tarifmäßigen Arbeitsverträge ab — sondern dem einzelnen Mitglied, zu dessen Gunsten von der Organisation stipuliert worden ist.

Warum die Organisation sich eine derartige Unterlassungspflicht von dem Arbeitgeber für ihre Mitglieder versprechen läßt, ist unschwer zu erraten. Der Grund für diese Stipulation ist identisch mit dem Daseinszweck der Organisation, der in der Besserung der wirtschaftlichen Stärke ihrer Mitglieder erblickt werden muß. Er ist ein Akt der Interessenvertretung und der Fürsorge, der sich in dieser Abmachung der Organisation für ihre Mitglieder

ausdrückt.[31]) Die Fürsorge für einen Dritten ist aber eine genügende causa, um die Annahme eines Versprechens der Leistung an einen Dritten zu rechtfertigen.[32]) Wohl selten wird die causa eines Vertrages zugunsten eines Dritten so offen, so fast selbstverständlich hervortreten. Trotzdem glaubt Rundstein, es handle sich hier nicht um eine aus dem Verhältnis des Dritten zu dem Versprechensempfänger zu erklärende Leistung.

Auf Grund der Zurückweisung der von Rundstein erhobenen Einwände gelangen wir zu dem Ergebnis, daß die Annahme nach deutschem Reichsrecht gerechtfertigt ist, daß die Arbeiterorganisation sich von dem einzelnen Arbeitgeber eine Unterlassung zugunsten eines Dritten stipulieren läßt. Versprechende Partei ist der Arbeitgeber, der mit der Arbeitnehmerorganisation (Versprechensempfänger) einen gegenseitigen Vertrag abschließt, dessen wesentlicher Inhalt der ist, daß sich der Arbeitgeber zu einem tariftreuen Verhalten gegenüber allen oder nur den organisierten Arbeitern verpflichtet, während die Arbeiterorganisation verspricht, ihren ganzen Einfluß geltend zu machen, um ihre Mitglieder zu einem tariftreuen Verhalten zu bewegen. Der Dritte, an den die Unterlassung des Arbeitgebers zu leisten ist, ist je nach Inhalt des Vertrages jeder Arbeiter, der in der Fabrik eines tarifgebundenen Arbeitgebers beschäftigt ist, oder jeder von dem Arbeitgeber angestellte organisierte Arbeiter. Wenn nicht das Gegenteil bestimmt wird, ist für die erste Alternative zu entscheiden. Die notwendige Kausalbeziehung aber zwischen dem Berufsverband als Versprechensempfänger und den Mitgliedern des kontrahierenden Berufsvereins ist ohne weiteres in der Mitgliedschaft zu finden, während „jeder, der der sozialen Bedeutung des Tarifvertrages auch nur den schuldigen Pflichtteil von Verständnis entgegenbringt", das Kausalverhältnis zwischen dem Versprechensempfänger und den nicht organisierten Arbeitern in dem sozialen Bande finden wird, das die gemeinsame wirtschaftliche Lage und das damit begründete Klasseninteresse um die Gewerkschaften

[31]) Ebenso Oertmann S. 20.

[32]) Vgl. Planck § 328 Bem. 1.

und einzelne auch nicht organisierte Berufsgenossen so eng geschlungen hält.

Daß ein Vertrag auf Leistung an einen Dritten geht, hat eine sehr verschiedene rechtliche Bedeutung, je nachdem der Dritte ein eigenes Recht auf die an ihn zu machende Leistung erwirbt oder nicht. In letzterem Falle ist der Dritte weiter nichts als die Adresse, an die der Schuldner seine Leistung zu bewirken hat. Die Verpflichtung des Schuldners beruht zwar auch hier darin, eine Leistung an den Dritten zu machen, aber diese Verpflichtung existiert nur gegenüber dem Versprechensempfänger. Nur er hat das Recht auf die Leistung, während der Dritte nichts gegen den Schuldner unternehmen kann, wenn dieser sich weigert, seiner Verpflichtung nachzukommen. Erwirbt auch der Dritte ein Recht auf Leistung durch den Vertragsschluß, so kann er sein Recht ganz unabhängig von dem Versprechensempfänger geltend machen. Die Ansprüche des Versprechensempfängers und des Dritten bestehen nebeneinander.[33]) Ob nun der Dritte ein Recht auf Leistung unmittelbar erwerben, oder ob er vielmehr lediglich das Objekt sein soll, auf welches sich die Leistung bezieht, ohne selbst ein Forderungsrecht gegen den Versprechenden zu erwerben, ist nach ausdrücklicher Vorschrift des Gesetzes (§ 328 Abs. 2 BGB.) Sache der freien Auslegung. In Ermangelung einer besonderen Bestimmung ist aus den Umständen, insbesondere aus dem Zweck des Vertrages zu entnehmen,

---

[33]) Unrichtig wäre es aber, Gesamtgläubigerschaft der beiden anzunehmen (so Hellwig Verträge auf Leistung an Dritte, S. 311), bei der (§ 428 BGB.) jeder der mehreren Gläubiger die Leistung für sich zu fordern berechtigt ist. Voraussetzung des Begriffes der Gesamtgläubigerschaft ist, daß die in Frage stehende Leistung dieselbe bleibt, mag sie nun von dem einen oder von dem andern Gesamtgläubiger gefordert werden. Die Gesamtgläubiger haben eine und dieselbe Leistung zu fordern. Bei den Verträgen zugunsten Dritter sind jedoch die Ansprüche des Dritten und des Versprechensempfängers durchaus verschieden; denn während der Versprechensempfänger lediglich die Leistung an den Dritten fordern kann, geht der Anspruch des Dritten auf Leistung an ihn selbst.

was der Absicht der Parteien entspricht. Damit hat das Gesetz zum Ausdruck gebracht, daß es, wie bei der Auslegung aller Verträge so auch bei Auslegung der Verträge zugunsten Dritter, nicht auf den inneren, nicht erklärten Willen der Parteien ankommt, sondern auf die Erklärung der Parteien in Zusammenhang mit den konkreten Verhältnissen und dem Zweck, der durch die Zuwendung des Forderungsrechtes an den Dritten verfolgt wird.[34]) Nicht selten aber werden die Parteien weder ihren Willen zum Ausdruck bringen noch überhaupt bei Abschließung des Vertrages an die Entscheidung dieser Frage denken. In diesen Fällen muß sich die Auslegung mit einer Vermutung helfen. Als von den Parteien gewollt, ist das anzusehen, was sie nach den Umständen, insbesondere nach dem Zwecke des Vertrages vernünftigerweise gewollt haben würden, wenn sie sich diese Frage beim Abschluß des Vertrages vorgelegt hätten. Wir sind genötigt, diese Vermutung auch im gegebenen Fall zu benützen; denn die Tarifverträge enthalten Erklärungen über den fragwürdigen Punkt nicht.

Werfen wir unter Zugrundelegung dieses Willenskriteriums die Frage nach der selbständigen Existenz eines Rechtes des Dritten auf, so müssen wir zu einer entschiedenen Verneinung dieser Frage gelangen.[35]) Dies aus dreierlei Gründen.

a) Daß für den Dritten ein eigenes Forderungsrecht begründet wird, kann nicht im Willen des kontrahierenden Arbeitgebers liegen. Denn unterstellt, der einzelne Arbeitnehmer hätte in gleicher Weise wie die Organisation ein Recht, die Unterlassung zu fordern, so käme der Arbeitgeber ohne Zweifel in eine wesentlich schlechtere Lage als der gegnerische Vertragsteil. Während dem Unternehmer nur ein Klagerecht gegen die Organisation zustünde, wäre er selbst den Angriffen sowohl der Organisation wie auch der einzelnen Arbeiter bei Verletzung des Vertrages ausgesetzt. Da ausschließliche Berechtigung des Dritten keineswegs als gewollt

[34]) Vgl. Danz, Die Auslegung der Rechtsgeschäfte S. 181.
[35]) Vgl. zum folgenden besonders Hellwig S. 72 ff.

anzunehmen ist,[36]) würde sich der Arbeitgeber bei Tarifbruch von einem Rattenkönig von Prozessen bedroht sehen. Jedem einzelnen durch den Tarifvertrag verletzten Arbeitnehmer würde ja neben der Organisation das Recht zustehen, gegen den Arbeitgeber zu klagen, während er selbst, falls die Arbeiterschaft ein tarifwidriges Verhalten beobachtet, nur gegen die Organisation im Wege der Klage vorgehen könnte. Unter Berücksichtigung des Umstandes, daß den vorhandenen Klassengegensätzen der Parteien entsprechend die Vorteile und Nachteile eines Tarifvertrages von jeder Seite bis auf das Geringste geprüft und untersucht werden, glauben wir annehmen zu dürfen, daß ein „vernünftiger" Arbeitgeber sich nie und nimmer für eine Berechtigung des Dritten unter diesen Umständen entscheiden würde. Lieber wird er überhaupt auf die Eingehung eines Tarifvertrages verzichten als sich derartigen Eventualitäten aussetzen.

b) Aus dem sozialen Ideenkreis heraus, der die Gewerkvereine beherrscht, müssen wir auch auf seiten des Gegenkontrahenten (Arbeiterorganisation) das Vorhandensein eines Willens verneinen, der auf die Begründung eines selbständigen Rechtes für den Dritten gerichtet ist. Das eifrigste Bestreben gerade der deutschen Berufsvereine ist darauf gerichtet, von den Arbeitgebern „anerkannt" zu werden. Dieser Wunsch der Gewerkschaften bezieht sich keineswegs auf Anerkennung ihrer Existenz — denn der Wille der Arbeitgeber vermag ihnen diese weder zu geben noch zu rauben —, sondern auf Anerkennung ihrer sozialen Stellung in der modernen Arbeiterbewegung. Sie wollen von der Arbeitgeberschaft anerkannt sein als die natürlichen Vertreter des Arbeiterstandes, als Anwälte einer unter gleichen Bedingungen lebenden Gesellschaftsschicht. Als solche verlangen sie gehört zu werden bei allen Entscheidungen, die das Klasseninteresse der Arbeiter betrifft. Abmachungen zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern sollen nicht getroffen werden zwischen jenen und den einzelnen Arbeitnehmern, sondern zwischen Arbeit-

[36]) Vgl. BGB. § 335.

gebern und den Organisationen der Arbeiter. Und wie die Organisation es vermieden haben will, daß der Arbeitsvertrag als „freier" Arbeitsvertrag zwischen den Arbeitgebern und den einzelnen Arbeitnehmern abgeschlossen wird, ebenso will sie da ihre natürliche Vertreterrolle spielen, wo der Abschluß eines Tarifvertrages in Frage steht. Der Tarifvertrag soll geschlossen werden durch die Organisation unter Ausschaltung des einzelnen Individuums. Sie allein soll berechtigt, sie allein verpflichtet sein. Würde man nun annehmen, es liege im Willen der Organisationen, daß der einzelne Arbeitnehmer dem Arbeitgeber gegenüber berechtigt werde, so würde das nichts anderes bedeuten, als eine Durchbrechung des von den Organisationen so geheiligten Prinzips des möglichst ausschließlichen Verkehrs zwischen Arbeitgeberschaft und Arbeiterorganisation unter Ausschaltung des Willens der einzelnen. Bei der starken Prinzipienfestigkeit gerade der deutschen Gewerkschaften ist nicht anzunehmen, daß eine Organisation diese Stellungnahme dann aufgeben wird, wenn sich dabei vielleicht ein kleiner Vorteil für den einzelnen herausschlagen läßt. Dazu kommt, daß die Einräumung dieses Vorteils an den einzelnen für die Organisation und deren Einfluß nur schädigend wirken wird; denn es ist klar: Wenn der einzelne das Recht aus dem Tarifvertrag gegenüber dem Arbeitgeber selbst geltend machen kann, verliert die Organisation, wenigstens so lange der Tarifvertrag besteht, nicht wenig für den einzelnen an Bedeutung. Ja die Organisation wird in gewisser Hinsicht für ihn entbehrlich, da er ja kraft eigenen Rechts imstande ist, seine Ansprüche dem Arbeitgeber gegenüber zur Durchsetzung zu verhelfen. Ein selbständiges Recht des Dritten kann demnach der Organisation niemals erwünscht sein. Ganz im Gegenteil muß ihr als der Hüterin der Rechte der besitzlosen Klasse, viel daran gelegen sein, gerade bei Verletzung des „Rechtes" eines einzelnen, die Verfolgung dieser Verletzung selbst aufzunehmen. Denn niemals kann sie effektvoller als die Vertreterin der Interessen eines Standes auftreten als dann, wenn es gilt auch den einzelnen gegenüber dem gemeinsamen Gegner zu verteidigen, den einzelnen,

dessen Interesse wieder unlösbar verknüpft ist mit dem Interesse der Berufsklasse selbst.

c) Ein weiterer Grund gegen die Annahme der selbständigen Berechtigung des Dritten ist der, daß der Vertragszweck durch solche Annahme in nichts gefördert würde. Denn ein derartiges Recht könnte dem einzelnen Arbeiter praktisch wenig nützen.[37]) Ist er zu tarifwidrigen Bedingungen angestellt, so kann er eine Klage auf Unterlassung unmöglich mehr anstrengen. In seiner Einwilligung in den Abschluß eines tarifwidrigen Arbeitsvertrages würde zweifellos eine Zurückweisung des ihm zustehenden Rechtes gemäß § 333 BGB. zu erblicken sein. Ist er aber noch nicht eingestellt, so steht ihm aus dem Tarifvertrag ein Anspruch auf Anstellung zu den tarifgemäßen Arbeitsbedingungen niemals zu, da ja der Tarifvertrag den Arbeitgeber keineswegs verpflichtet, Arbeitsverträge abzuschließen. Und selbst den seltenen Fall vorausgesetzt, daß die Einstellung des Arbeiters erfolgt ist, ohne daß die Bedingungen des Arbeitsvertrages geregelt worden sind, so wäre es für den Arbeitnehmer höchst unpraktisch, die tarifmäßigen Bedingungen durch eine Klage auf Unterlassung tarifwidriger Arbeitsverträge zu erzwingen. Bis das Urteil gesprochen ist, hat ihn der Arbeitgeber schon längst entlassen, so daß wenigstens er keinen Vorteil mehr aus einem obsiegenden Urteil ziehen könnte. Für den Arbeitnehmer ist es in diesem Fall vielleicht einfacher, wenn er aus dem Arbeitsvertrag klagt und sich auf diesem Wege die tarifmäßigen Bestimmungen erkämpft. Eine Berufung auf die Tarifbestimmungen als verkehrsüblich oder als stillschweigend in den Arbeitsvertrag übernommen, wird in den meisten Fällen ihn zum gehofften Ziele führen, während es der Organisation ungleich vorteilhafter überlassen bleibt, Klage aus dem Tarifvertrag gegen den Arbeitgeber zu führen.[38])

[37]) Oertmann S. 21 a. a. O.

[38]) Die unter a bis c angeführten Gründe lassen sich auch gegen die Behauptung Schalls ins Feld führen, es sei im Zweifel dafür zu entscheiden, daß durch den Tarifvertrag sowohl die einzelnen Mitglieder als die Organisationen verpflichtet würden. Schall S. 118. Vgl. für uns die Untersuchungen bei Hüglin und Schmelzer in ihren oben angeführten Schriften.

Damit können wir mit Recht als erwiesen betrachten, daß der Dritte (der einzelne Arbeiter) ein selbständiges Recht, von dem Arbeitgeber die Unterlassung tarifwidriger Arbeitsverträge zu fordern nicht erwirbt.

Wie steht es nun aber mit dem weiteren Versprechen des Arbeitgebers, eine Aussperrung während der Dauer des Tarifvertrages nicht zu unternehmen? Auch diese Verpflichtung kann offenbar zwar einer Arbeiterorganisation versprochen, nicht aber ihr gegenüber geleistet werden. Es ist unmöglich oder wenigstens vollständig wertlos und widerspricht dem Begriffe des Lockout, eine Arbeiterorganisation als solche auszusperren. Ausgesperrt wird immer der einzelne Arbeiter, nie aber die Organisation, mit der ein Arbeitsverhältnis gar nicht besteht. Ist es aber begrifflich unmöglich, daß eine Organisation ausgesperrt wird, so darf auch das der Arbeiterorganisation gegebene Versprechen des Arbeitgebers nur dahin ausgelegt werden, daß sich der Arbeitgeber verpflichtet, den einzelnen Arbeitnehmern gegenüber eine Aussperrung während der Vertragszeit nicht zu unternehmen. Auch hier haben wir es mit einem Vertrag zugunsten eines Dritten zu tun. Die Kausalbeziehungen zwischen dem Versprechensempfänger und dem Dritten erklären sich auch hier in derselben zwanglosen Weise wie bei der Erklärung der anderen dem Arbeitgeber obliegenden Verpflichtung, die wir eben behandelt haben. Dieselben Gründe, die in jenem Fall gegen die Annahme einer selbständigen Berechtigung eines Dritten aufgeführt worden sind, können hier analog in vollem Umfange angewandt werden. Auch hier erwirbt der Dritte — das ist der jeweils bei einem tariftreuen Arbeitgeber beschäftigte Arbeiter — kein Recht auf die Leistung. Er ist nur die Stelle, an die geleistet wird, nachdem eine Leistung an den Versprechensempfänger in Person, der Natur der Leistung entsprechend, nicht geschehen kann.[39])

Schließen auf beiden Seiten Organisationen einen Tarifvertrag ab, so übernehmen die Organisationen unter anderen

[39]) Crome: System des deutschen bürgerlichen Rechtes, Bd. II. S. 222.

Pflichten[39a]) die, es zu unterlassen, während der Vertragsdauer eine Aussperrung bezw. einen Streik zu proklamieren. Wir haben eben ausgeführt, daß es keinen Sinn habe, eine Organisation auszusperren. Noch zweckwidriger wird es vielleicht sein, über eine Arbeitgeberorganisation den Streik zu verhängen. Denn der Erfolg, der durch die Arbeitseinstellung hervorgerufen werden soll, nämlich dem Arbeitgeber die Möglichkeit zu nehmen, seinen Betrieb aufrecht zu erhalten, wird dadurch nimmermehr erreicht. Die Arbeitseinstellung bezweckt Stillstand eines Betriebes durch planmäßige Unterlassung des Abschlusses von Arbeitsverträgen mit einzelnen Arbeitgebern. Der einzelne Arbeitgeber, nicht die Organisation als solche soll mit dem Machtmittel des Streiks getroffen werden. Verspricht daher eine Gewerkschaft einem Arbeitgeberverbande einen Streik nicht zu proklamieren, so kann das nur die Bedeutung haben, daß sich die Organisation zu einer Unterlassung gegenüber einem Dritten, nämlich den einzelnen organisierten Arbeitgebern, verpflichtet. Diese Unterlassung dem Dritten zu leisten, verspricht sie dem andern Vertragsteil — der Arbeitgeberorganisation.

Auf das einem Arbeiterberufsverein gegebene Versprechen, keine Aussperrung während der Vertragszeit zu beginnen, findet das Vorerwähnte entsprechende Anwendung. Wie bereits bemerkt, ist es wertlos, die Aussperrung über eine Organisation zu verhängen. Die Aussperrung soll immer Personen treffen, die Arbeitsverträge mit dem aussperrenden Arbeitgeber abschließen sollen oder doch können. Wie das Versprechen des einzelnen Arbeitgebers der Arbeiterorganisation gegenüber, keine Aussperrung zu vollziehen, so hat auch die Verpflichtung der Arbeitgeberorganisation nur den Sinn, einem Dritten, Nichtkontrahenten, eine Unterlassung zu leisten! Die Arbeitgeberorganisation verspricht der Gewerkschaft, eine Aussperrung der organisierten Arbeiter oder aller bei beteiligten Arbeitgebern beschäftigten Arbeiter während der Vertragszeit nicht vorzunehmen.

Da die beiden Organisationen, wenn nicht das Gegenteil

[39a]) Diese bestehen meist in der Ausführung von Versprechen zu Lasten Dritter; s. u. S. 77 ff.

ausdrücklich bestimmt ist, nicht als Vertreter der einzelnen Mitglieder, sondern vielmehr selbst als Kontrahenten auftreten, andererseits aber die von den Kontrahenten versprochene Leistung begrifflich nur an einen Dritten gemacht werden kann, ist die Pflicht der beiden Kontrahenten unschwer als ein Versprechen der Leistung an einen Dritten zu erkennen. Bezüglich der Kausalbeziehung zwischen den Kontrahenten sowie der Kausalbeziehung zwischen dem Dritten und dem Versprechensempfänger gilt hier alles, was bereits oben bei der Feststellung eines Versprechens der Leistung an einen Dritten erwähnt worden ist, in analoger Weise. Hier nur so viel, daß die beiden Kontrahenten selbst in hervorragendem Maße an dem zwischen ihnen abgeschlossenen Geschäft (Tarifvertrag) beteiligt sind[40]) und daß das Verhältnis des Dritten zu dem Versprechensempfänger seine Erklärung in deren gemeinschaftlicher sozialer und wirtschaftlicher Lage findet. Alles was soeben gegen die Annahme eines selbständigen Rechtes des Dritten angeführt worden ist, muß auch gegen den selbständigen Erwerb des Rechtes durch den Dritten hier geltend gemacht werden. Um nicht lediglich eine Wiederholung unserer früheren Beweisführung vornehmen zu müssen, verweisen wir auf die oben angeführten Gründe und befürworten deren analoge Anwendung. Erwähnt sei nur, daß es da, wo zwei Organisationen sich gegenüberstehen, erst recht keinen Sinn hat, dem einzelnen Mitglied ein selbständiges Recht einzuräumen. Denn wie sollte der einzelne gegenüber der Organisation mit Erfolg vorgehen! Theoretisch, niemals aber praktisch, darf dem einzelnen ein selbständiges Einschreiten gegen eine Organisation empfohlen werden. Man denke nur an die Gefahr des einzelnen Arbeiters, auf die schwarze Liste eines mächtigen Arbeitgeberverbandes gesetzt zu werden, und versuche dann noch den Willen der Parteien als unserer Auffassung entgegenstehend zu rechtfertigen.

Weitere Verpflichtungen allgemeiner Natur, die als Versprechungen zugunsten Dritter in Erscheinung treten, kennt der Tarif-

[40]) Vgl. Hellwig S. 44.

vertrag nicht. Unsere Untersuchung ist damit in dieser Richtung zu Ende geführt.

In zwei wesentlichen Punkten unterscheidet sich unser Resultat von der Theorie Raynauds und Prenners. Diese beiden Autoren haben den Tarifvertrag schlechthin unter die Kategorie der Verträge zugunsten Dritter eingereiht und geglaubt, sein Wesen damit erklären zu können. Nach unserer Auffassung enthält der Tarifvertrag wohl verschiedene Versprechen der Kontrahenten zugunsten eines Dritten, nicht aber ist der Tarifvertrag in seiner Totalität unter die Verträge zugunsten Dritter zu rechnen. Soweit wir aber ein Versprechen der Leistung an einen Dritten, als im Tarifvertrag gegeben, festgestellt haben, war wiederum im Gegensatz zu den beiden genannten Schriftstellern der Erwerb eines selbständigen Rechtes für den Dritten zu verneinen. Der Dritte ist lediglich die Stelle, wo geleistet werden soll. Es handelt sich bei dem Versprechen, an den Dritten zu leisten, nur um eine Modifikation der Art, wie die dem Gegenkontrahenten versprochene Leistung zu erfüllen ist.[41])

9. Über allen Zweifel erhaben wird die Unhaltbarkeit der Theorie Raynauds und Prenners, wenn wir uns andere Verpflichtungen der vertragsschließenden Organisationen vergegenwärtigen, die statt unter die Verträge zugunsten Dritter zu den Verträgen zu Lasten Dritter gerechnet werden müssen.

Die Terminologie „Vertrag zu Lasten eines Dritten" ist ebenso alt wie falsch und irreführend. Diese Vertragskategorie stellt keineswegs wie etwa die echten Verträge zugunsten Dritter eine Durchbrechung des allgemeinen zivilrechtlichen Prinzips darnach dem durch den Abschluß eines Vertrages immer nur die Kontrahenten berechtigt und verpflichtet werden. Dieses Prinzip wird vielmehr hier voll und ganz bestätigt. Die Parteien des Vertrages zu Lasten eines Dritten werden allein berechtigt und werden allein verpflichtet, während für Dritte eine selbständige Verpflichtung auf Grund des zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrages niemals entsteht. Wie Crome richtig hervorhebt, fehlt es durchaus an einem

[41]) Ebenso Schall S. 143 f.

ziviliſtiſchen Grund, den Dritten aus einem Vertrag, an dem er ſelbſt nicht teilgenommen, rechtlich zu binden.[42]) Eine Verpflichtung des Dritten wird nur dadurch begründet, daß ſich der Dritte ſelbſt entweder vor oder nach Vertragsſchluß durch einen beſonderen Rechtsakt zu der Leiſtung verpflichtet.[43]) Kann aber der Dritte durch den Vertrag allein nicht verpflichtet werden, ſo darf von einem Vertrag zu Laſten eines Dritten überhaupt nicht geſprochen werden. Nicht der Dritte iſt verpflichtet, ſondern derjenige, welcher verſpricht, daß der Dritte eine Leiſtung machen werde. Der Vertrag „zu Laſten eines Dritten" iſt nichts weiter als ein Verſprechen der Leiſtung eines Dritten. Nur dieſe Bezeichnung entſpricht der juriſtiſchen Struktur dieſer Vertragskategorie.

Wenn jemand, wie beim Verſprechen der Leiſtung eines Dritten, eine Sache oder eine Leiſtung eines Dritten verſpricht, ſo kann dieſe Verpflichtung bedeuten, daß der Verſprechende ſich nur hat anheiſchig machen wollen, alle Bemühungen aufzuwenden, um den Dritten zu der Handlung zu bewegen, ohne dabei irgend eine Haftung für den Fall zu übernehmen, daß der Dritte trotz ſorgfältiger Bemühungen des Verſprechenden die betreffende Leiſtung vorzunehmen ſich weigert. Die Verpflichtung des Verſprechenden kann aber auch dahin gehen, nicht nur eine Einwirkung auf den Dritten vorzunehmen, ſondern auch eine Garantie für den Erfolg ſeiner Bemühungen zu übernehmen. Im letzteren Falle verpflichtet ſich der Verſprechende für einen beſtimmten Erfolg zu haften, den er aus eigener Kraft allein herbeizuführen nicht imſtande iſt. Das BGB., das das Verſprechen der Leiſtung eines Dritten mit keiner Silbe erwähnt,[44]) gibt uns eine Handhabe, um zur Entſcheidung über das Vorliegen des ſtrengeren oder milderen Inhalts in einem konkreten Fall zu gelangen, nicht. Entſprechend dem § 328 BGB. hat auch hier der Wille der Parteien ausſchlaggebend zu ſein.[45])

[42]) Crome Bd. II S. 222 ff. Oertmann, Kommentar S. 175.

[43]) Z. B. Annahme eines Wechſels, einer Anweiſung (BGB. 784 Abſ. 1) u. ſ. w. Vgl. Wieland „Die Ermächtigung zum Leiſtungsempfang" im „Arch. f. ziv. Praxis" S. 197 ff., 203 ff.

[44]) Anders der Entwurf I zum BGB. § 348.

[45]) Der Cod. civil Art. 1120 und das ſchweizeriſche Bundesgeſetz,

Was aber hat das Versprechen der Leistung eines Dritten mit dem Tarifvertrag zu tun?

Der Tarifvertrag, der mit einer Organisation oder zwischen Organisationen geschlossen ist, verpflichtet die Verbände wie den einzelnen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu einem tariftreuen Verhalten. Dieses tariftreue Verhalten muß sich aber notwendigerweise anders bestimmen als bei dem einzelnen Unternehmer oder Arbeiter. Denn während diese selbst Arbeitsverträge eingehen, wollen die Organisationen nicht in dem Sinne durch den Tarifvertrag verpflichtet sein, daß *sie* beim Abschluß von Arbeitsverträgen zu tariftreuem Verhalten verpflichtet sein sollen. Die Absicht der Verbände geht nicht darauf aus, die Gegenorganisation zu verpflichten, von der Abschließung tarifwidriger Arbeitsverträge in Zukunft abzustehen, sondern sie sucht die Willenssphäre *der Mitglieder* der betreffenden Organisation durch den Tarifvertrag bezüglich des Abschlusses von Arbeitsverträgen einzuengen und zu beschränken.

Diese von ihr erstrebte Beschränkung der Vertragsfreiheit der einzelnen Mitglieder der Gegenorganisation gewinnt sie dadurch, daß sie sich die Macht der Organisation über ihre eigenen Mitglieder dienstbar macht. So erreicht die Organisation auf einem Umwege denselben Zweck, den sie praktisch nur höchst unvollkommen durch eine Verpflichtung der einzelnen Mitglieder zu erreichen imstande wäre.[46]) Statt daß die stets wechselnde Zahl der einzelnen sich durch einen Tarifvertrag bindet, verpflichten sich die Organisationen untereinander, ihren Einfluß auf ihre Mitglieder geltend zu machen, damit diese so handeln, wie wenn sie selbst durch den Vertrag zu einem tariftreuen Verhalten verpflichtet wären. Mit anderen Worten: Die Organisationen nehmen die Verpflichtung auf sich, unter Aufwand ihrer ganzen Machtmittel, ihre Mit-

Art. 127, stellt generell die Verpflichtung des Schuldners zum Einstehen für die Leistung auf. Dagegen spricht das Preuß. allg. Landrecht (I S. 5 §§ 40 ff.) eine Vermutung für den schwächer wirkenden Vertrag aus. Für das römische Recht, vgl. Windscheid-Pandekten Bd. II § 317 S. 288; ferner § 3 S. 21; Bd. I § 3 S. 19; § 1 S. 14; § 2 D 13, 5; 1 38; § 2, 24 D 45, 1.

[46]) Hüglin S. 63.

glieder zu einem tariftreuen Verhalten zu bewegen. Die Organisationen versprechen sich gegenseitig Leistungen Dritter, nämlich ihrer einzelnen Mitglieder, will heißen, Leistungen von Personen, die den Tarifvertrag nicht geschlossen haben. Die versprochenen Leistungen dieser Dritten bestehen im wesentlichen in zwei Unterlassungen: In der Unterlassung des Abschlusses tarifwidriger Arbeitsverträge und der Unterlassung der Teilnahme an Arbeitseinstellungen (Streik und Aussperrungen), soweit dadurch das Interesse eines an dem Tarifvertrag Beteiligten verletzt werden würde.

Die Frage, ob der Wille der Organisationen dahin auszulegen ist, daß diese sich zu einer cura cum effectu, also zur Bewirkung eines bestimmten Erfolges bei ihren Mitgliedern verpflichten, oder ob sie es lediglich übernehmen, ihre Mitglieder zu der versprochenen Leistung zu bewegen, ohne für den Erfolg zu garantieren, dürfte unschwer im Sinne der zweiten Alternative zu entscheiden sein.[47]) Denn abgesehen davon, daß eine Organisation mit einer so mächtigen Mitgliederzahl, wie sie unsere deutschen Gewerkschaften und teilweise auch die deutschen Arbeitgeberverbände aufweisen, geradezu toll genannt werden müßte, wenn sie das ungeheure Risiko auf sich nehmen würde, mit absoluter Wirkung für das Verhalten ihrer Mitglieder einzustehen, müßte eine unserer Auffassung entgegengesetzte Meinung allein angesichts des § 152 Abs. 2 GO. verstummen. Solange diese Gesetzesbestimmung noch besteht, ist die Organisation ihren Miigliedern gegenüber rechtlich machtlos. Selbst wenn die Organisation durch Statut ihre Mitglieder zur Tariftreue verpflichtet, steht es dem einzelnen Mitglied rechtlich jederzeit frei, ungestraft die Satzungen zu verletzen und aus der Organisation auszutreten. Einen Tarifbruch ihrer Mitglieder im Klageweg zu sühnen, ist der Organisation versagt. Daß sich irgend ein Arbeitgeber- oder Arbeitnehmerverband bei dieser Rechtslage dazu verstehen könnte, für ein Verhalten seiner Mitglieder schlechthin zu haften, wird wohl niemand zu behaupten wagen.

---

[47]) Vgl. Schall S. 133.

Aber, könnte man einwerfen, ist damit den Organisationen nicht die Realisierung ihres Versprechens auch in der abgemilderten Form unmöglich gemacht? Glücklicherweise treten gerade im Verhältnis der Organisationen zu ihren Mitgliedern rechtliche Gesichtspunkte hinter gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Momenten bedeutsam zurück. Der moralische Einfluß, den die Organisationen als Repräsentanten einer Berufsklasse auf ihre Mitglieder ausüben, vermag die Lücke des Gesetzes in wohltuender Weise zum Teil auszufüllen. Auch die wirtschaftliche Macht der Berufsvereine, die sich besonders in der Gewährung von Unterstützungsgeldern und Versicherungsprämien äußert, wirkt einigermaßen zwingend auf die Mitglieder und hält sie wenigstens vor einer groben Mißachtung des Vereinswillens ab.[48]) Trotz des § 152 Abs. 2 GO. wird es dem Berufsverein auf Grund der tatsächlichen, nicht aber der rechtlichen Verhältnisse möglich, auf die Mitglieder im Sinne seines Versprechens einzuwirken.[49])

Das theoretisch und in seinen Konsequenzen auch praktisch Wichtigste bleibt aber die Tatsache, daß der Verbandstarif im Gegensatz zu Raynaud und Prenner in seiner Wesenheit nicht als ein Vertrag zugunsten Dritter, sondern als Vertrag betrachtet werden muß, der sowohl verschiedene Versprechen der Leistung an Dritte als auch mehrere Versprechen der Leistung Dritter umfaßt,

[48]) In den Tarifverträgen werden die das einzelne Mitglied treffenden Folgen der Vertragsverletzung zuweilen ausdrücklich festgesetzt. So heißt es in einem Tarifvertrag der Maurer Berlins: Bei Verfehlungen der Arbeitnehmer gegen diese Arbeitsbedingungen verpflichtet sich die Organisation derselben, den betreffenden Arbeitnehmern keinerlei materielle oder moralische Unterstützung zu teil werden zu lassen, es sei denn, daß die in diesen Arbeitsbedingungen vorgesehenen Instanzen ein Unrecht der Arbeitnehmer nicht anerkannt haben. Ebenso verpflichtet sich der Verband der Baugeschäfte von Berlin und den Vororten trotz Schiedsspruch des Einigungsamtes vertragsbrüchig bleibenden Arbeitgebern keinerlei Unterstützung angedeihen zu lassen. Siehe auch Hüglin S. 72.

[49]) Es ist hier von dem Fall ausgegangen, daß auf beiden Seiten Organisationen den Tarifvertrag abschließen. Das Angeführte gilt entsprechend auch da, wo nur auf einer Seite eine Organisation vorhanden ist.

ohne sich jedoch mit einem von diesen Begriffen in seiner Wesenheit erklären zu lassen. Der Tarifvertrag enthält Versprechen dieser beiden Kategorien, ist jedoch in seiner Totalität keiner von diesen beiden zu subsumieren.

Dieses scheinbar etwas komplizierte Ergebnis wird einfach und klar, wenn wir uns vergegenwärtigen, daß das BGB. weder über unechte Verträge zugunsten Dritter noch über das Versprechen der Leistung eines Dritten spezielle Bestimmungen vorgesehen hat, so daß durchweg die Bestimmungen des allgemeinen Teils des Schuldrechts auf diese Rechtsverhältnisse Anwendung finden. Ferner läßt sich als Endresultat unserer Untersuchung über die Vertragsnatur des Tarifvertrages feststellen, daß der Tarifvertrag unter keine der im speziellen Teil des Obligationenrechts vorhandenen Rechtsbegriffe fällt, somit als ein unbenannter Vertrag (Innominatkontrakt, contractus sui generis) angesprochen werden muß.[50]) Die Rechte und Pflichten der Parteien bestimmen sich demnach in erster Linie nach den besonderen Parteiverabredungen, sodann aber nach den Grundsätzen des allgemeinen Teils des Rechts der Schuldverhältnisse. Dabei darf natürlich nicht unbeachtet bleiben, daß die Pflichten der Kontrahenten eines Verbandstarifes als Versprechen der Leistung eines Dritten oder zugunsten eines Dritten ausgelegt werden müssen. Sind die Kontrahenten des Tarifvertrages einzelne Arbeitgeber oder Arbeitnehmer, so entbehrt diese Frage selbstverständlich jeder Bedeutung.

---

[50]) Ebenso neben vielen anderen Schall S. 70.